CONSEJO de la MAGISTRATURA
MODERNA EFICIENTE CONFIABLE

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
ÓRGANO JUDICIAL

# SALA SOCIAL

## AUTOS SUPREMOS

**TOMO XIII**

2022

# *Índice de Autos Supremos*
# *Sala Social I*


| N° | Partes | Proceso | Distrito | Pág. |
|---|---|---|---|---|
| **782** | Yolanda Chambilla Herrera c/ María Cristina Mercado Álvarez y Esteban Roberto Flor de la Riva Zambrana | Pago de beneficios sociales | La Paz | 1 |
| **783** | Henri Vargas Almendras c/ Taller "JRJ" de Rafael Vicente MonzónLaura | Beneficios Sociales | Cochabamba | 28 |
| **784** | Franz Reynaldo Mora Gaspar c/ Empresa Constructora Erika SRL. | Re Liquidación y Reintegro de Beneficios Sociales | Tarija | 51 |
| **785** | Marco Antonio Aramayo Gudiño c/ Empresa Consstructora Consultora Brokers Construccción SRL | Beneficios Sociales | Tarija | 58 |
| **786** | Elva Ramos Cruz c/ Empresa CONSTRUHOGAR | Beneficios Sociales | Santa Cruz | 73 |
| **787** | Sandra Lorena Vargas Pedraza c/ Gobierno Autónomo Municipal de oruro | Beneficios sociales | Oruro | 106 |
| **788** | Rubén Alberto Gorostiago Callisaya c/ Asociación de Caficultores de Taypiplaya | Beneficios sociales | La Paz | 128 |
| **789** | Mario Barrinetos Carballo c/ Servicio Nacional del Sistema de REPARTO (SENASIR) | Compensación de Cotizaciones | La Paz | 158 |
| **792** | Jaime enrique Guzman Nassar c/ Universidad Mayor de San Simón | Reincorporación | Cochabamba | 167 |
| **793** | Julián Ernesto Martínez Oliva c/ Empresa PROMENOR BOLIVIA SRL. | Pago de beneficios y derechos sociales | Santa Cruz | 172 |
| **794** | Marcelo Normand Mercado Estrada c/ Empresa DATEC LTDA | Reliquidación de pago de beneficios y derechos sociales | Santa Cruz | 192 |
| **795** | Sociedad "CAMINO SRL" c/ Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro | Contencioso | Santa Cruz | 212 |
| **796** | Marcio David Pabón Céspedes c/ Empresa EOCLIBOL SRL | Pago de beneficios sociales y derechos laborales | La Paz | 232 |
| **797** | Juan Carlos Bazan Valda c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma | Contencioso | Beni | 249 |
| **798** | Yasmina Yoza de Sakah c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando | Pago de derechos sociales | Pando | 261 |
| **799** | Marroin Florian Matos Guilarte c/ Jaime Alejandro Revilla Osorio | Beneficios sociales | Santa Cruz | 276 |
| **800** | Victor Hugo Cossio Ovando y otros c/ Empre de "SMATIDEAS LTDA" | Beneficios sociales | Santa Cruz | 284 |
| **801** | Carla Lorena Severich Flores c/ María Jenny Achá Donato | Pago de beneficios sociales | Santa Cruz | 307 |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| **802** | Martha Castro López c/ Empresa "PLASTICOS SOON WHA LTDA." | Pago de beneficios sociales | Santa Cruz | 321 |
| **803** | Miriam Lourdes Ponce Herbas c/ Empresa RENACER SRL | Pago de beneficios sociales | La Paz | 351 |
| **804** | Edwin David Ocampo Barba c/ Plinio Josué Alvarado Tapia y Aurelio Alba Condori | Pago de beneficios sociales | Santa Cruz | 372 |
| **805** | María Elena del Rosario Andrade de Crespo / Caja Bancaria Estatal de Salud | Reclamación de reembolso por gastos médicos | La Paz | 402 |
| **807** | Nelson Eddy Guzmán Hinojosa c/ Caja Nacional de Salud | Reliquidación de Beneficios Sociales y Derechos Laborales | La Paz | 419 |
| **808** | Asociación Accidental "MARCUBE CONAM LTDA." c/ Entidad Ejecutora de Medio Ambiente y Agua "EMAGUA" | Contencioso | Pando | 439 |
| **809** | Esthela Jhobana Ortega España c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre | Pago de Beneficios Sociales | Chuquisaca | 461 |
| **810** | Pascual Cabello Poiqui c/ Empresa "LOGISTRUCKS SERVICE SRL" | Pago de beneficios sociales y otros derechos laborales | Santa Cruz | 480 |
| **811** | Jean Pierre Pellett Vargas c/ Empresa SANTARINA SRL | Pago de horas extraordinarias | Santa Cruz | 491 |
| **813** | José Luis Castedo Rivero c/ Sociedad Comercial La Llave S.A. | Reliquidación de beneficios sociales y derechos laborales | Santa Cruz | 497 |
| **814** | Ronald Chavarría León c/ Empresa Unipersonal "SUPER CORE" | Pago de beneficios sociales y derechos laborales | Chuquisaca | 505 |
| **815** | Nelsy Grageda Orellana c/ Empresa Importadora Agroindustrial Boliviana IMAGROBOL SRL "IMAGRO SRL" | Beneficios Sociales | Cochabamba | 526 |
| **816** | Caja Nacional de Salud-Regional Santa Cruz c/ Empresa Valle San Antonio | Coactivo Social | Santa Cruz | 542 |
| **817** | Edwin Llusco Flores c/ Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija (ZOFRA Cobija) | Pago de beneficios sociales y otros derechos | Pando | 556 |
| **818** | Zoraida Aymara Mollinedo Grandi c/ Universidad Amazónica de Pando | Pago de beneficios sociales | Pando | 566 |
| **819** | Jaime Federico Prado Callao c/ Empresa DATACOM SRL | Reincorporación | La Paz | 583 |

# *Lista de abreviaciones*

| | |
|---|---|
| art. (s) | Artículo (S) |
| A.C. | Auto Constitucional |
| A.C.C. | Auto Constitucional Complementario |
| A.S. | Auto Supremo |
| A.V. | Auto de Vista |
| Av. | Avenida |
| Bs | Bolivianos |
| Cap. (s) | Capítulo (s) |
| Cód. Civ. | Código Civil |
| Cód. Com. | Código Comercial |
| Cód. Fam. | Cód. Familia |
| Cód. Mer. | Cód. Mercantil |
| Cód. Min. | Cód. Minería |
| Cód. Nal. Tráns. | Código Nacional de Tránsito |
| Cód. N.N.A. | Código del Niño, Niña y Adolescente |
| Cód. Pen. | Código Penal |
| Cód. Pdto. Pen. | Código de Procedimiento Penal |
| Cód. Pdto Civ. | Código de Procedimiento Civil |
| Cód. Proc. Civ. | Código Procesal Civil-2013 |
| Cód. Proc. Trab. | Código Procesal del Trabajo |
| Cód. S.S. | Código de Seguridad Social |
| Cód. Trib. Boliviano | Código Tributario Boliviano |
| C.N.S. | Caja Nacional de Salud |
| C.P.E. | Constitución Política del Estado |
| C.M. | Consejo de la Magistratura |
| D.L. | Decreto Ley |
| D.R. | Decreto Reglamentario |
| D.R.L.G.T. | Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo |
| DD.RR. | Derechos Reales |
| D.S. | Decreto Supremo |
| D.S.R. | Decreto Supremo Reglamentario |
| fs. | fojas |
| gr. (s) | gramo (s) |
| G.J. | Gaceta Judicial |
| GRACO | Grandes Contribuyentes |
| ha. (s) | hectárea (s) |
| hrs. | horas |
| inc. (s) | inciso (s) |
| k.(s) | kilo (s) |
| km.(s) | kilómetro (s) |
| l.(s) | litro (s) |
| Lib. | Libro |
| L. | Ley |
| L. Nos. | Leyes |
| L. Abog. | Ley de la Abogacía |
| L.C.J. | Ley del Consejo de la Judicatura |
| 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.O.M.P. | Ley Orgánica del Ministerio Público |
| L.M.P. | Ley del Ministerio Público |
| L.O.J. | Ley de Organización Judicial |
| L.Ó.J. | Ley Órgano Judicial |
| L. Pdto. C.F. | Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal |
| L.T.C. | Ley del Tribunal Constitucional |
| m.(s) | metro (s) |
| m2. | metro cuadrado (s) |
| Cód. Pdto. Pen. | Código de Procedimiento Penal -1975 |
| pág. (s) | página (s) |
| parág. (s) | parágrafo (s) |
| Ptda. | Partida (s) |
| R.A. | Resolución Administrativa |
| R.D. | Resolución Determinativa |
| R. Cód. Nal. Trans. | Reglamento del Código Nacional de Tránsito |
| R. Cód. S.S. | Reglamento del Código de Seguridad Social |
| R.L.G.T. | Reglamento de la Ley General del Trabajo |
| R. Cód. N.N.A. | Reglamento del Código Niño, Niña y Adolescente |
| R.M. | Resolución Ministerial |
| R.S. | Resolución Suprema |
| S.C. | Sentencia Constitucional |
| S.C.P. | Sentencia Constitucional Plurinacional |
| ss. | siguientes |
| Tm. | Toneladas métricas |
| vta. | vuelta |
| vda. | viuda |
| Ltda. | Limitada |
| SRL | Sociedad de Responsabilidad Limitada |
| SIN | Servicio de Impuestos Nacionales |
| MAE | Máxima Autoridad Ejecutiva |
| POA | Plan Operativo Anual |
| OIT | Organización Internacional del Trabajo |
| GAM | Gobierno Autónomo Municipal |

# 782

**Yolanda Chambilla Herrera c/ María Cristina Mercado Álvarez y Esteban Roberto Flor de la Riva Zambrana**
**Pago de beneficios sociales**
**Distrito: La Paz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Yolanda Chambilla Herrera contra María Cristina Mercado Álvarez y Esteban Roberto Flor de la Riva Zambrana.

VISTOS: La demanda de fs. 9 a 11, subsanada a fs. 14 a 15 y 17 a 18, memorial de respuesta de fs. 23 a 26 de obrados, todo lo demás ver convino se tuvo presente.

CONSIDERANDO I (Antecedentes):

I.1 Que, adjuntando literales de fs. 1 a 8, por memorial de demanda a fs. 9 a 11, subsanada a fs. 14 a 15 y 17 a 18, se apersona Yolanda Chambilla Herrera, y manifiesta que mantuvo una relación laboral con María Cristina Mercado Alvarez y Esteban Roberto Flor de La Riva Zambrana desde el 13 de julio de 1999 hasta el 09 de febrero de 2019, es decir, por 19 años sin interrupción como empleada doméstica, con un haber mensual de Bs 1.200.-, conforme datos proporcionados por la trabajadora en el Finiquito de 13 de febrero de 2019; haber mensual, que fue regulado por la Jefatura Departamental del Trabajo a Bs 2.810.- incluido el bono de antigüedad y al no haber llegado a un acuerdo en la instancia administrativa, solicita el pago de sus derechos laborales consistentes en desahucio por retiro voluntario, indemnización, vacación de una gestión y de 6 meses y 26 días, bono de antigüedad, saldo por regulación salarial aguinaldo de navidad de la gestión 2018, segundo aguinaldo y multa por incumplimiento de la gestión 2018, horas extras y multa del 30% en la cuantía de Bs 649.518,39.- al amparo de los arts. 46 y 48 de la C.P.E., arts. 4, 12 y 44 de la L.G.T., art. 3, 10, 11 y 12 del D.S. N° 28699 y D.S. N° 0495 de 1 de mayo de 2010 en su artículo único, Ley 2450 de Regulación del Trabajo Asalariado del Hogar y demás normas que rigen la materia, solicitando se declare probada la demanda de sobre pago de beneficios sociales y sea en la cuantía de Bs 649.518,59.

1.2 Que por decreto de fs. 19 de obrados, se admite la demanda en cuanto hubiere lugar en derecho corriéndose en traslado a Maria Cristina Mercado Alvarez y Esteban Roberto Flor de la Riva Zambrana, quienes fueron legalmente citados conforme consta de las diligencias cursantes a fs. 20 de obrados.

1.3 Que, por memorial de fs. 23 a 26 de obrados, se apersonan Maria Cristina Mercado Alvarez y Esteban Roberto Flor de la Riva Zambrana, respondiendo a la demanda y argumentan, que evidentemente existió una relación laboral con la parte demandante y reconocen sus obligaciones y cargas laborales impuestas por la Ley; sin embargo, señalan

que la demandante pretende aprovecharse de un enriquecimiento ilícito y que era conocida como Maruja Mamani Mamani, quien inicialmente acudía a su fuente laboral solo algunos días de la semana y que después de tres años pasó a ocupar una habitación en su domicilio y que no realizada varias de las actividades que señala en su memorial de demanda.

Refieren también, que la parte demandante no proporcionó sus documentos de identificación para poder ser afiliada a la Caja Nacional de Salud, quien además debido a la confianza de la cual gozaba por parte de su empleador, realizada viajes de varios días faltando así a su fuente laboral y con respecto a la jornada de trabajo, solo trabajaba medio tiempo, es decir, cinco horas diarias y que su sueldo era acorde a las livianas tareas que realizaba, por lo que en el caso de haber existido abusos hacia la demandante, ésta hubiera abandonado su fuente de trabajo y no así haber trabajado para los demandados durante varios años. Asimismo, indican que en la vía administrativa tuvieron la intención de llegar a un acuerdo con la demandante para el pago de sus beneficios sociales; sin embargo, no hubo predisposición de ésta para llegar a un acuerdo y que realizó el abandono de seis días a su fuente laboral, por lo que la demandante no sería beneficiaria de indemnización, aguinaldo o desahucio conforme al art. 16 de la L.G.T y 9 del D.R. Con relación a las horas extras, la parte demandante no demuestra el trabajo realizado y que debido a la naturaleza del trabajo no se encuentra sometida a una jornada de trabajo establecida, además de que no deben considerarse horas extraordinarias las que el trabajador ocupe en subsanar sus errores, por lo que solicita declarar improbada la demanda y el archivo de obrados. Asimismo, opone excepción perentoria de prescripción a los derechos invocados conforme al art. 120 de la L.G.T. y en razón a que la C.P.E. no tiene carácter retroactivo, máxime cuando no hubo continuidad.

1.4 Encontrándose trabada la relación jurídica procesal mediante A.I. N° 526/2019 de fs. 29, se sujetó la causa a término de prueba de diez días comunes y perentorios a las partes de conformidad a lo dispuesto por el art. 149 del Cód. Proc. Trab., fijándose los puntos de hecho a probar, mismo que entró en vigencia con la última notificación a las partes, tal cual consta a fs. 30 de obrados. Que, vigente como se encuentra el término probatorio, las partes ofrecen probanzas que por su orden se analizan:

De cargo.

Documentales:

Fotocopias de cédula de identidad a fs. 1, 31, 32, Informe del Ministerio de Trabajo a fs. 2 a 4, Citación a fs. 5, Pre liquidación a fs. 6, Croquis a fs. 7, literal a fs. 8,

Testifical de cargo La parte demandante ofrece la declaración de Alejandra Poma Coria, con C.I. 4277166 L.P., cuya acta cursa a fs. 49 a 50 y de Marco Ramiro Huanca Urzagaste, con C.I. 9885945 L.P., cuya acta cursa a fs. 52.

Confesión provocada

La parte demandante ofrece confesión provocada a ser absuelta por la parte demandada, audiencia en la que se hizo presente Maria Cristina Mercado Alvarez y Esteban Roberto Flor De La Riva Zambrana, cuya acta cursa a fs. 45 a 46 de obrados.

De descargo

Documentales: Fotocopias de cédula de identidad a fs. 21 y 22, fotografías impresas a fs. 55 a 60, literales de fs. 37 a 41, impresión de A.S. N° 294/2007 a fs. 61 a 65, literal a fs. 66.

Testifical de descargo

La parte demandada ofrece la declaración de Giovani Justo Rojas Ramos, con C.I. 2177679 L.P., cuya acta cursa a fs. 88 a 89; de Rosario Clementina Arcos de Flores, con C.I. 2471308 L.P., cuya acta cursa a fs. 91 a 92, y de Angel Fernando Illanes Patzi, con C.I. 2282319 L.P., cuya acta cursa a fs. 94 a 95 de obrados

Confesión provocada

La parte demandante ofrece confesión provocada a ser absuelta por la parte demandante, audiencia en la que se hizo presente Yolanda Chambilla Herrera, cuya acta cursa a fs. 84 a 86 de obrados.

CONSIDERANDO II (Fundamentación legal y fáctica):

Que, del análisis y valoración de los datos del proceso, las pruebas aportadas y lo expuesto por las partes, conforme la libre apreciación de la prueba establecida por el art. 3, inc. j) del Cód. Proc. Trab., y la previsión del art. 158 de la misma norma legal que establece que el Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos, se tiene las siguientes consideraciones de orden legal:

II.1 Derecho al trabajo y principios laborales.- Que la Constitución Política del Estado establece un amplio catálogo de derechos fundamentales y garantías constitucionales y se caracteriza por ser protector de los trabajadores y de la estabilidad laboral; así en su art. 46, reconoce el derecho al trabajo como derecho socioeconómico y fundamental, disposición concordante con el art. 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 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 las dignidad humana".

En el régimen constitucional, los arts. 48.II y 49 de la C.P.E., determina que: "Las normas laborales se interpretaran y aplicaran bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador", y que, el Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La Ley determinará las sanciones correspondientes, quedando claramente establecido que la estabilidad, en tanto solidez, firmeza y consistencia, es la base de la vida económica del trabajador y su familia.

De la norma constitucional glosada, se tiene que el derecho al trabajo se encuentra establecido dentro de los denominados derechos sociales de la C.P.E. y que por la importancia de los derechos del trabajador, se elevaron a rango constitucional los principios informadores de la interpretación de las normas laborales, en el entendido que los principios cumplen una función fundamentadora, interpretativa y supletoria del ordenamiento jurídico vigente, en el caso particular, las normas de derecho laboral, se constituyen la base sobre la cual se erige la normativa legal que rige la materia.

En tal dirección, el principio de protección del trabajador rige en todo proceso laboral y busca la tutela de los derechos reconocidos por la Ley General de Trabajo, su decreto reglamentario y demás normas conexas, por lo que su aplicación da lugar a que la acción sea favorable al trabajador en lo que le corresponda en estricto derecho, bajo los principios "In Dubio Pro Operario" y "Primacía de la Realidad" entre otros, además se debe tener presente que no se reconoce ningún género de servidumbre y nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin su pleno consentimiento y justa retribución, y que la norma fundamental reconoció características esenciales a los beneficios sociales y derechos laborales de los trabajadores, como la irrenunciabilidad, la inembargabilidad y la imprescriptibilidad, conforme a los arts. 3 del C.P.T., 4 de la L.G.T. y 48 de la C.P.E.

II.2 Relación laboral.- Es preciso puntualizar sobre la existencia de la relación laboral que el art. 2 de la L.G.T. señala: "Patrono es la persona natural o jurídica que proporciona trabajo, por cuenta propia o ajena, para la ejecución o explotación de una obra o empresa. Empleado y obrero es el que trabaja por cuenta ajena. (...) Quedan comprendidos en esta categoría de empleados todos los trabajadores favorecidos por leyes especiales..."; asimismo, el art. 1 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 establece que son características esenciales: "...a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador; b) La prestación de trabajo por cuenta ajena; y c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación". Por otra parte, el art. 2 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006 dispone: "(Relación laboral). 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: 1. La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador. 2. La prestación de trabajo por cuenta ajena. 3. La percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones". Asimismo, la L. Nº 2450 de 09 de abril de 2003, Ley de Regulación del Trabajo Asalariado del Hogar determina que el trabajo asalariado debe comprender las tareas propias del hogar, debiendo ser realizadas de forma continua, ya sea en favor de un solo empleador o a una familia, y comprende los trabajos realizados en la cocina, limpieza, lavandería y el cuidado de niños, entre otros, siempre y cuando sean inherentes al servicio del hogar, conforme señala el art. 1 de la mencionada ley.

En el caso de autos, de los memoriales de demanda y respuesta, así como del Acta de Audiencia Pública de Confesión Provocada a fs. 45 a 46, Acta de Audiencia Pública de Declaración Testifical de Cargo a fs. 49 a 50 y 52, conforme a la facultad conferida por el art. 158 del C.P.T., se tiene la existencia de una relación jurídica laboral entre la parte demandante y la parte demandada, dentro los alcances del art. 2 de la L.G.T., D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006.

II.3 Tiempo de servicios. - Que, con relación al tiempo de servicios en el memorial de demanda, la actora señala que la relación laboral se inicia el 13 de julio de 1999 hasta el 09 de febrero de 2019; al respecto, de las pruebas presentadas por las partes y por el Acta de Audiencia de Confesión Provocada de fs. 45 a 46 donde la parte demandada en respuesta a la pregunta dos del interrogatorio, sobre: "Diga en honor a la verdad como es evidente que trabajé para usted desde el año 1999 hasta el año 2019 en forma ininterrumpida", responde "El periodo si es evidente, pero con relación a su asistencia no era constante...", por lo que se establece que la parte demandada no ha observado o enervado el tiempo de servicios prestados por la actora, en consecuencia conforme la facultad conferida por el art. 158 del C.P.T., se concluye que la parte demandante prestó servicios en favor de Maria Cristina

Mercado Alvarez y Esteban Roberto Flor De La Riva Zambrana desde 13 de julio de 1999 hasta 09 de febrero de 2019, es decir, por el tiempo de servicios de 19 años, 6 meses y 26 días, a los efectos del art. 20 de la L.G.T.

II.4 Sueldo promedio indemnizable.- Que, el sueldo promedio indemnizable es producto de la sumatoria del salario de los tres últimos meses trabajados, cuyo resultado se divide entre tres, y conforme establece el D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949, 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 en días feriados, siempre que unos y otros revistan carácter de regularidad, considerada su naturaleza. Asimismo, es necesario tener presente que la R.M. N° MT 2018 413/18 reglamenta la aplicación del incremento salarial del D.S. N° 3544 de 01 de mayo del 2018, que en su artículo segundo señala: "La remuneración básica no debe ser inferior al Salario Minimo Nacional de Bs 2.060.- (Dos mil sesenta 00/100 bolivianos), para la gestión 2018, y la R.M. N° MT 2019 425/19 que reglamenta la aplicación del incremento salarial del D.S. N° 3888 de 01 de mayo del 2019, que en su artículo segundo señala: "La remuneración básica no debe ser inferior al Salario Mínimo Nacional de Bs 2.122.- (Dos mil ciento veintidos 00/100 bolivianos)", para la gestión 2019.

En el caso de autos, la parte demandante en la Pre liquidación o Pre finiquito de fs. 6, señaló que su último sueldo percibido fue de Bs 1.200.-, monto que fue regulado por el Ministerio de Trabajo a Bs 2.810,40.- que incluye el bono de antigüedad, y que es reafirmado por la parte demandante en su memorial de demanda; y por memorial de respuesta, la parte demandada señala que la actora trabajaba medio tiempo, cinco horas y su sueldo era acorde a las tareas que realizaba y en el Acta de Audiencia Pública de Confesión Provocada a fs. 45 a 46, afirma que la demandante percibía un sueldo de Bs 1.200.-; al respecto, considerando que la fecha de retiro de la parte demandante se produce el 09 de febrero de 2019 y que el sueldo percibido es inferior a lo establecido conforme a la normativa legal citada y en el marco de la facultad conferida por el art. 158 del C.P.T., se tiene que el sueldo de la parte demandante debe ser determinado al monto correcto al haber percibido una remuneración inferior a la establecida, además de incluirse el bono de antigüedad, en consecuencia se establece como sueldo del mes de noviembre y diciembre de 2018, Bs 2.760,40.- y del mes de enero de 2019, Bs 2.843,48; cuyo sueldo promedio indemnizable asciende al monto de Bs 2.788,09.- a efectos de la liquidación que le pudiera corresponder a la parte demandante.

II.5 Causal de retiro.- Con relación a la causal de retiro, la parte demandante señala que se retiró voluntariamente de su fuente laboral en 09 de febrero de 2019; por otra, la parte demandada señala que la parte demandante incurrió en abandono voluntario de su fuente laboral no siendo acreedora de los derechos invocados; al respecto, de la revisión de obrados se evidencia que la parte demandada no presentó ningún medio probatorio para sustentar su aseveración en el memorial de respuesta, por lo que con la facultad conferida por el art. 158 del C.P.T., se llega a colegir que la causal de retiro fue voluntaria, correspondiéndole a la parte demandante el pago de la indemnización por el tiempo trabajado y no así el desahucio conforme lo prevé el D.S. N° 110 de 01 de mayo de 2009.

II.6 Bono de antigüedad.- El bono de antigüedad se considera como una remuneración adicional adquirida por el trabajador por la antigüedad y experiencia que adquiere en beneficio del empleador, está comprendido y regulado por el D.S. N° 21060 de 29 de agosto de 1985, que en su art. 70 dispone una escala aplicable para gozar de este

derecho, tomando en cuenta que este pago se hace efectivo porcentualmente a aquellos trabajadores que hubieran cumplido un mínimo de dos años ininterrumpidos de trabajo a favor de un empleador, tanto en entidades públicas como privadas.

En el caso de autos, se advierte de las pruebas presentadas en vigencia del término probatorio que la parte demandante no ha percibido el pago del bono de antigüedad de acuerdo a la escala prevista en el D.S. N° 21060, por lo que corresponde reconocer este concepto conforme a la

| Gestión | S.M.N. | % | Monto a pagar | Tiempo | Total a pagar en Bs |
|---|---|---|---|---|---|
| 2001 | Bs 400,00 | 5% | Bs 20,00 | 5 meses, 18 días | Bs 111,88 |
| 2002 | Bs 430,00 | 5% | Bs 21,50 | 12 meses | Bs 258,00 |
| 2003 | Bs 440,00 | 5% | Bs 22,00 | 12 meses | Bs 264,00 |
| 2004 | Bs 440,00 | 5% | Bs 22,00 | 6 meses, 12 días | Bs 140,76 |
| 2004 | Bs 440,00 | 11% | Bs 48,40 | 5 meses, 18 días | Bs 271,34 |
| 2005 | Bs 440,00 | 11% | Bs 48,40 | 12 meses | Bs 580,80 |
| 2006 | Bs 500,00 | 11% | Bs 55,00 | 12 meses | Bs 660,00 |
| 2007 | Bs 525,00 | 11% | Bs 57,75 | 6 meses, 12 días | Bs 369,54 |
| 2007 | Bs 525,00 | 18% | Bs 94,50 | 5 meses, 18 días | Bs 529,20 |
| 2008 | Bs 577,00 | 18% | Bs 103,86 | 12 meses | Bs 1.246,32 |
| 2009 | Bs 647,00 | 18% | Bs 116,46 | 12 meses | Bs 1.397,52 |
| 2010 | Bs 679,50 | 18% | Bs 122,31 | 6 meses, 12 días | Bs 807,12 |
| 2010 | Bs 679,50 | 26% | Bs 176,67 | 5 meses. 18 días | Bs 989,19 |
| 2011 | Bs 815,00 | 26% | Bs 211,90 | 12 meses | Bs 2.542,80 |
| 2012 | Bs 1.000,00 | 26% | Bs 260,00 | 12 meses | Bs 3.120,00 |
| 2013 | Bs 1.200,00 | 26% | Bs 312,00 | 12 meses | Bs 3.744,00 |
| 2014 | Bs 1.440,00 | 26% | Bs 374,40 | 6 meses, 12 días | Bs 2.396,16 |
| 2014 | Bs 1.440,00 | 34% | Bs 489,60 | 5 meses, 18 días | Bs 2.741,76 |
| 2015 | Bs 1.656,00 | 34% | Bs 563,04 | 12 meses | Bs 6.756,48 |
| 2016 | Bs 1.805,00 | 34% | Bs 613,70 | 12 meses | Bs 7.364,40 |
| 2017 | Bs 2.000,00 | 34% | Bs 680,00 | 12 meses | Bs 8.160,00 |

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 2018 | Bs 2.060,00 | 34% | Bs 700,40 | 12 meses | Bs 8.404,80 |
| 2019 | Bs 2.122,00 | 34% | Bs 721,48 | 1 mes, 9 días | Bs 937,84 |
| Total | | | | | Bs 53.793,91 |

II.7 Indemnización. Respecto a la indemnización, corresponde señalar que de acuerdo al art. 2 del D.S. N° 110 de 01 de mayo de 2009 "I. Es la compensación al desgaste fisico 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". Entonces, considerando que de acuerdo al punto II.3 Tiempo de servicios de la presente Sentencia, la parte demandante ha prestado servicios en favor de la parte demandada por el lapso requerido para ser beneficiada con el pago de la indemnización, en consecuencia y no evidenciándose la existencia de prueba alguna que acredite que la parte demandada canceló este derecho, concierne reconocer el pago de indemnización por el tiempo de servicios efectivamente prestado por la parte demandante.

II.8 Aguinaldo.- Que el aguinaldo constituye un derecho adquirido e irrenunciable del trabajador(a), cuya procedencia se encuentra respaldada en la Ley de 18 de diciembre de 1944, que en su art. 1 establece: "Toda empresa comercial o industrial o cualquier otro negocio está obligado a gratificar a sus empleados y obreros con un mes de sueldo y 25 dias de salario, como Aguinaldo de Navidad antes del 25 de diciembre de cada año". En este marco, otra de las pretensiones de la parte demandante es el pago del saldo por regulación salarial del Aguinaldo de Navidad por la gestión 2018; asimismo, pretende el pago del Segundo Aguinaldo Esfuerzo por Bolivia de la gestión 2018, más la multa por su incumplimiento de pago.

En el caso concreto, de la revisión de obrados y las pruebas presentadas por las partes en vigencia del término de prueba, se establece que la parte demandante asegura en su memorial de demanda haber percibido un salario de Bs 1.200.-, lo cual es confirmado por la parte demandada en el Acta de Audiencia Pública de Confesión Provocada a fs. 45 a 46, siendo este monto inferior a lo establecido por el art. 52 de la L.G.T. que establece "...No podrá convenirse salario inferior al mínimo..."; en consecuencia, corresponde reconocer el pago del saldo por regulación salarial del Aguinaldo de Navidad por la gestión 2018 que pretende la parte demandante en la suma de Bs 1.560,40.-. Por otra, se advierte que no cursa prueba alguna que demuestre que la parte demandada hubiera cancelado el Segundo Aguinaldo Esfuerzo por Bolivia de la gestión 2018 y al no haberse desvirtuado dicho extremo, tal cual era su obligación al tenor del art. 3, inc. h) del C.P.T., y siendo que este es un derecho adquirido, corresponde su reconocimiento; y al no haberse en forma oportuna corresponde aplicar la multa, es decir, su pago doble, conclusión arribada conforme a la facultad conferida por el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

II.9 Vacación.- Es preciso señalar, que el art. 44 de la Ley General del Trabajo, reformado por el art. 1 del D.S. 3150 de 19 de agosto de 1952, regula el derecho al descanso anual a que tienen todos los trabajadores que hubieren cumplido un año de trabajo, conforme la escala señalada en el D.S. 17288 de 18 de marzo de 1980; por cuanto el descanso, es una

condición mínima que ofrece la posibilidad de que el trabajador renueve la fuerza y la dedicación para el mejor desarrollo de sus actividades, consiguientemente, y por disposición del art. 33 del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo, se tienen como reglas generales, que las vacaciones: 1. No sean acumulables y sean ejercitadas cada año, conforme al rol de turnos que formule la parte empleadora, y 2. No sean compensables en dinero.

En el caso concreto, la parte demandante pretende el pago de vacaciones por una gestión, 6 meses y 26 días; por otra, la parte demandada no se pronuncia al respecto y no respalda con prueba alguna que la parte demandante hubiera hecho uso de este derecho al tenor del art. 150 del C.P.T.; en consecuencia, corresponde reconocer la vacación de 30 días por una gestión, y en duodécimas por 6 meses y 26 días, cuyo pago deberá efectuarse conforme a la escala prevista en el art. 44 de la L.G.T. y D.S. 17288 de 18 de marzo de 1980.

II.10 Horas extras.- En relación al pago de horas extras a favor del trabajador, corresponde señalar que el art. 11 de la L. N° 2450 del 9 de abril de 2003 señala: "El trabajo asalariado del hogar, está sujeto a la siguiente jornada de trabajo: Diez horas de trabajo efectivo para los(as) que habitan en el hogar donde prestan sus servicios.... El tiempo destinado a la alimentación no se computará en la jornada laboral..."; por su parte, el art. 46 de la Ley General del Trabajo regula la jornada laboral de trabajo, prescribe que no excederá de 8 horas por día y 48 horas semanales, disposición que abarca a todo trabajador dependiente que preste servicios por cuenta ajena, exceptuando a los que desempeñen puestos de dirección, vigilancia 0 confianza, como a los que trabajen discontinuamente su naturaleza, no puedan someterse a jornadas de trabajo. o que realicen labores que, por su naturaleza, no puedan someterse a jornadas de trabajo.

En el caso de autos, la parte demandante señala que las cinco horas extras diarias no habrían sido pagadas por la parte demandada; por otra, la parte demandada refiere que si bien la normativa legal establece que la jornada laboral no debe exceder de diez (10) horas diarias, es necesario tener en cuenta que exceptúa a las labores que por su naturaleza no puedan someterse a jornadas de trabajo, como en el caso de la actora que trabajó discontinuamente y que no debe considerarse horas extraordinarias aquellas en la que el trabajador se ocupe en subsanar sus errores. Al respecto, se tiene que la parte demandante no aportó prueba alguna en la cual se demuestre que durante la relación jurídica laboral hubiere trabajado horas extras, siendo que la segunda parte del art. 66 del Cód. Proc. Trab. señala: "..., sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes"; disposición, concordante con el art. 150 del mismo cuerpo legal y el A.S. N° 0305/2014 de 21 de octubre, por lo que la parte demandante no se encuentra eximida de aportar la prueba que crea conveniente, todo a fin de sustentar su pretensión como se señaló precedentemente. Adicionalmente, se tiene que para la procedencia del pago de horas extras existen requisitos que deben cumplirse para su pago, entre los cuales se encuentran que las mismas deben ser debidamente autorizadas y acreditarse la necesidad que tiene el empleador de imponer el trabajo extraordinario, mismo que también debe contar con el visado respectivo por parte del Ministerio de Trabajo, conforme señala el art. 50 de la L.G.T., horas extra que se limitan a un máximo de dos horas por día. Por ello, la simple aseveración por parte del trabajador sobre el supuesto trabajo realizado durante horas extras no es suficiente para el reconocimiento de este derecho en su favor, puesto que ello también iría en detrimento del empleador, quien también goza de protección constitucional y legal. Es así que, el principio de inversión de la carga de prueba respecto del pago de horas extras no es un principio absoluto que derive al

reconocimiento de hechos o derechos fundados únicamente en aseveraciones del trabajador, es más, debe imponerse el deber procesal de demostrar su legitimidad en base a pruebas o indicios, tal como lo ha entendido la jurisprudencia específica en el A.S. N° 0717/2015 de 05 de octubre.

Por lo expuesto, se infiere que la pretensión de pago de horas extras por la parte demandante no corresponde.

II.11 Excepción de prescripción. - Que el art. 48. IV de la C.P.E., referido a la imprescriptibilidad de los derechos laborales y beneficios sociales no pagados, ha sido desarrollado por el A.S. N° 85 de 10 de abril de 2012, que establece que al haber ingresado en vigencia la Constitución Política del Estado en 07 de febrero de 2009, dicho plazo se interrumpe en cumplimiento a lo dispuesto por la norma constitucional citada, al constituirse en norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano, por cuanto al gozar de primacía frente a cualquier otra disposición normativa conforme al art. 410. II constitucional, encontrando contradicción en cuanto a la prescripción de los derechos laborales con lo señalado por el art. 120 de la L.G.T. y art. 163 de su D.R., debe darse aplicación preferente a lo establecido por la C.P.E., por lo que la aplicación de lo dispuesto por el art. 120 de la L.G.T. y art. 163 de su Decreto Reglamentario, se reserva sólo para aquellos casos en los que el cómputo de los dos años se haya iniciado y concluido antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 07 de febrero de 2009, es decir, antes al 07 de febrero de 2007, guardando de tal forma relación con el art. 123 de la norma fundamental, en cuanto a la retroactividad de la ley.

En el caso de análisis, la parte demandada en el memorial de contestación a la demanda de fs. 23 a 26 de obrados, opone excepción perentoria de prescripción bajo el argumento que de conformidad al art. 120 de la L.G.T. los derechos invocados de horas extras, indemnización y bono de antigüedad han prescrito, no siendo la Constitución Políticas del Estado retroactiva, máxime cuando no hubo continuidad; por otra, la parte demandante por memorial de fs. 34, refiere que la mencionada excepción es improcedente puesto que la norma establece como condición que debe ser probada y la carga de la prueba le corresponde al empleador, por lo que existiendo una relación laboral continua se establecen sus derechos laborales como adquiridos. Al respecto, se tiene de las pruebas presentadas por las partes y por el Acta de Audiencia de Confesión Provocada de fs. 45 a 46 que la parte demandada en respuesta a la pregunta dos del interrogatorio, sobre: "Diga en honor a la verdad como es evidente que trabajé para usted desde el año 1999 hasta el año 2019 en forma ininterrumpida", responde "El periodo si es evidente, pero con relación a su asistencia no era constante...", por lo que se infiere que la parte demandada no ha observado o enervado con prueba alguna que el tiempo de servicios prestado por la actora no fue de manera continua, en este entendido tiene el derecho a exigir el cumplimiento de pago de sus derechos laborales desde la fecha de su retiro, es decir, 09 de febrero de 2019, por su imprescriptibilidad e irrenunciabilidad conforme a la Constitución Politica del Estado, correspondiendo declarar improbada la excepción de prescripción opuesta por la parte demandada.

II.12 Multa del 30%.- Conforme lo previsto en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006 establece que el pago de los beneficios sociales y derechos colaterales en favor del trabajador debe efectuarse dentro de los siguientes 15 días de haberse resuelto el vínculo jurídico laboral en caso de despido del trabajador, por lo que al no haberse cancelado

oportunamente los beneficios sociales y derechos colaterales dentro del plazo previsto por ley en la presente causa, corresponde aplicar la multa del 30%.

II.13 Otros aspectos.- Finalmente, resulta menester tener presente el A.S. N° 280 de 27 de mayo de 2008 emitido por la Sala Social y Administrativa Primera de la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación, ahora Tribunal Supremo de Justicia con relación al cómputo del plazo para emitir Sentencia en materia laboral, que para establecer el mismo conforme a lo previsto por el art. 79 del Cód. Proc. Trab. es a partir del cargo sentado por el secretario en el cual consigna la fecha en que el expediente pasa a Despacho, que en el presente caso de autos es de 11 de marzo de 2021; asimismo, es pertinente tener presente que esta Sentencia se emite en la presente gestión, debido a que con anterioridad no existía un juez titular en el Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social 5º de la Capital, habiéndose designado suplencia legal conforme a Ley.

POR TANTO: La Sra. Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social 5º de la Capital, administrando justicia en primera instancia a nombre de a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud de la jurisdicción especial que por ella ejerce, falla declarando probada en parte la demanda de fs. 9 a 11, subsanada a fs. 14 a 15 y 17 a 18, e improbada la excepción perentoria de prescripción opuesta mediante memorial de fs. 23 a 26 de obrados, disponiendo que la parte demandada Maria Cristina Mercado Alvarez y Esteban Roberto Flor de la Riva Zambrana paguen en favor de la parte demandante los siguientes derechos sociales:

Yolanda Chambilla Herrera

Fecha de ingreso: 13 de julio de 1999

Fecha de retiro: 09 de febrero de 2019

Tiempo de servicios: 19 años, 6 meses, y 26 días

Sueldo promedio indemnizable: Bs. 2.788,00

19 años Bs 52.973,71

6 meses Bs 1.394,05

26 Días Bs 20,36

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización | Bs | 54.569,12 |
| Vacaciones (1 gestión, 30 Días) | Bs | 2.788,09 |
| Vacación (6 meses, 26 días/ en duodécimas) | Bs | 1.610,90 |
| Bono de antigüedad | Bs | 53.793,91 |
| Aguinaldo de navidad/Saldo por regulación salarial. Gestión 2018 | Bs | 1.560,40 |
| Segundo aguinaldo esfuerzo por Bolivia Gestión 2018 | Bs | 2.760,40 |
| Multa por incumplimiento de pago segundo Aguinaldo, Gestión 2018 | Bs | 2.760,40 |
| Subtotal | Bs | 119.843,22 |
| Multa 30 % | Bs | 35.952,96 |
| Total adeudado | Bs | 155.796,18 |

Son: Ciento cincuenta y cinco mil setecientos noventa y seis 18/100 Bolivianos.

Monto de derechos sociales, que en ejecución de fallos será objeto de actualización conforme a lo previsto por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006.

Esta sentencia de la que se tomará razón donde corresponde es pronunciada en la ciudad de La Paz, a los diecinueve días del mes de marzo de dos mil veintiún años.

Esta sentencia es dictada en La Paz a 19 de marzo de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. Claudia M. Contreras Molina- Juez 5° de Partido de Trabajo y Seguridad Social.

Ante mí: Abg. Erika F. Mamani N.- Secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**La Paz, 18 de enero de 2022**

VISTOS: En grado de apelación a la Sentencia N° 91/2020 de 29 marzo de 2021 de fs. 102-106 vta., recurso de apelación de fs. 108-110 vta., respuesta de la parte actora por memorial de fs. 113-114 vta., se concede el recurso de Apelación en el efecto suspensivo mediante Resolución N° 320/2021 de 23 de junio de 2021 de fs. 115, y los demás antecedentes procesales en obrados originales.

CONSIDERANDO: Que, mediante la Sentencia N° 91/2020 de 29 marzo de 2021 de fs. 102-106 vta., la suscrita Juez de Partido de trabajo y Seguridad Social 5º de la ciudad de La Paz, declara: probada en parte de la demanda de pago de beneficios sociales demanda a fs. 9-11, subsanada a fs. 14-15 y 17-18, e improbada la excepción perentoria de prescripción opuesta mediante memorial a fs. 23-26 de obrados; disponiendo que los demandados MARIA Cristina Mercado Alvarez y Esteban Roberto Flor de la Riva Zambrana paguen en favor de Yolanda Chambilla Herrera la suma de Bs 155.796,18 (Ciento cincuenta y cinco mil setecientos noventa y seis 18/100 Bolivianos), monto de derechos sociales que en ejecución de fallos será objeto de actualización conforme a lo previsto por el art. 9 del D.S. 28699 de 01 de mayo de 2006 por concepto de pago de beneficios sociales y derechos colaterales.

Contra esta determinación la parte demandada interpone recurso de apelación en contra de la Sentencia Nº 91/2020, conforme los argumentos expresados en el memorial de fs. 108-110 vta., con la respuesta de la parte contraria de fs. 113-114 vta., el mismo fue concedido en el Efecto Suspensivo mediante A.I. N° 230/2021 de 23 de junio de 2021 de fs. 115 de obrados originales, por ante el Tribunal Departamental de Justicia.

CONSIDERANDO: Que, la parte demandada interpone recurso de apelación mediante memorial de fs. 108-110 vta., con los siguientes argumentos:

1.- Señala que hubo agravios sufridos en: la relación laboral, tiempo de servicios, promedio indemnizable, bono de antigüedad, indemnización, aguinaldo, vacaciones, así como también en la excepción de prescripción presentada a momento de responder la demanda, si bien la parte apelante realiza una separación para cada uno de estos agravios alegados en base a la economía literaria se observa que de cada punto la fundamentación es la misma y por consiguiente se tomara unánimemente todos estos puntos, con diferencia a la excepción, de modo que de los puntos de agravios son:

2.- Que el Juez A-quo no valora el tiempo que se habría demostrado mediante declaración testificación y afirmaciones por memorial y mediante confesión provocada de los demandados, que la demandante no era una empleada doméstica ya que el trato hacia Yolanda Chambilla Herrera era de afinidad es decir que la trataban como parte de la familia, ya que gozaba de muchos beneficios dentro de la casa, teniendo su propio cuarto de habitación, libertad de horario, libertad de descanso, también manifiesta que la demandada tenia resguardo a su salud con médicos particulares que son de familia, Así también manifiestan que la demandada ayudaba en el que hacer como todos los miembros de la familia, ayudando también solo en la preparación de los alimentos del medio día ya que la esposa era quien realizaba todo el trabajo del hogar pidiendo solo ayuda a la demandada en algunas cuestiones del hogar por consiguiente las horas que estaría trabajando son de apenas de 4 horas discontinuas realizando un conteo del inicio laboral continuo desde el mes de enero de 2007, afirmación que es puesto en duda por ellos mismos alegando que la demandante pedía semanas y hasta meses de permiso por cuestiones personales, alegando con esto que no habría continuidad en la relación laboral como alega la demandante.

3.- También alegan que la demandante uso otro nombre todo el tiempo que 3 paso con la familia con la que trabajaba, en el memorial de demanda manifestó que estaría trabando por más de 19 años y en horario de 10 hora sin contar las horas extras que le hacían trabajar todos los días por cuestiones de festejo familiar o de compartimiento en fiestas con bebidas alcohólicas, dichos argumentos serian desvirtuados con las declaraciones testificales presentados como prueba de descargo a vecinos y conocidos, mismo que manifestaron que á momento de visitar la casa de los demandados, se les comentaba que la demandante estaría con permiso de días o semanas, así también los testigos manifestarían que la demandante únicamente ayudaba con cuestiones simples del hogar y quien realmente trabajaría en los trabajos del hogar seria su esposa (Maria Cristina Mercado Alvarez), en consecuencia la prueba testifical no fue considerada a momento de dictar sentencia y sancionar con la suma inserta en la sentencia ya mencionada líneas arriba, tomado por el apelante como agravios que violan sus derechos y no toma en cuenta lo establecido por el art. 116.1. de la C.P.E. y que como procesado dentro de este materia tendría el derecho a presunción de la inocencia.

CONSIDERANDO: Que, de la revisión de los antecedentes procesales, lo expuesto en los recursos de apelación, y la pertinencia de lo dispuesto por el art. 265.1 del Cód. Proc. Civ. aplicable en el caso por subsidiariedad del Art. 252 del Cód. Proc. Trab., y el art. 17.II de la L. Nº 025 del Órgano Judicial que expresamente dispone: "...En grado de apelación, casación o nulidad, los Tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos...", éste Tribunal luego de compulsar los antecedentes, llega a las siguientes conclusiones de carácter legal:

En principio corresponde señalar que la C.P.E. en su art. 180.II, reconoce el principio de impugnación en los procesos judiciales, y este sometido a determinadas reglas, entre las que se encuentra la de expresión y fundamentación de los agravios ocasionados por la resolución apelada, aspecto que marca y abre el ámbito de competencia del Tribunal de Alzada, tal cual lo establece el art. 265 del C.P.C., el cual refiriere: "(...) El A.V. deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación", concordante con lo entendido por el A.S. N° 639/2013 de fecha 11 de diciembre, el cual refiere: "(...) En el sistema recursivo, el de apelación tiene papel preponderante porque es por excelencia el recurso que garantiza la doble instancia; en él se

exponen los aparentes agravios que la sentencia o resolución les causa, para que el tribunal de alzada revise las decisiones de primea instancia, sobre la base de los agravios expuestos, siendo estas las razones y fundamentos del apelante por el cual le parece injusto lo resuelto".

En ese marco, sobre los puntos del recurso de apelación al referir que la Sentencia N° 91/2020 no realiza una correcta valoración de la prueba testifical que se habría producido dentro del presente proceso, mismos que demostrarían la continuidad en el trabajo, la relación laboral que existiría entre la demandante y los apelantes, el inicio de la relación laboral, y el tiempo trabajado en cada día dentro de esta relación laboral, al respecto cabe mencionar, lo establecido por el derecho positivo en relación a la carga probatoria y como también la eficacia de la prueba dentro del proceso y sus efectos a momento de su valor probatorio en el concurso de valoración que se realiza a momento de dictar sentencia por una autoridad jurisdiccional de conformidad a los art. 149 del Cód. Proc. Trab. mismo que fue cumplido por el Juez A-quo, asimismo en el art. 150 del Cód. Proc. Trab. pone en conocimiento sobre la carga probatoria que vendría a ser del demandado que pretende desvirtuar un hecho alegado por la demandante, aplicación de la normativa legal correcta por parte de la Juez A-quo, en caso de su valoración tenemos el art. 154 del Cód. Proc. Trab. mismo que no establece que los hechos afirmados por una de las partes sea admitido o reconocido por la contraria no necesitan más prueba así también tenemos los arts. 167 y 178 del CTP "un testigo no puede formar por sí solo plena prueba, pero sí presunción cuando es hábil, o indicio cuando su declaración se relacione con otros medios de prueba. Sin embargo, se tendrá por prueba suficiente cuando, a juicio del juzgador, declare con absoluta sinceridad y pleno conocimiento de los hechos, según las circunstancias especiales del caso." Como también tenemos en el art. 179 del CTP "La presunción legal que no admite prueba contraria forma plena prueba y exime de toda otra, y la presunción judicial admite prueba en contrario.". Bajo este razonamiento el A.S. N° 0845/2019 del 27 agosto refiere lo siguiente "(...)si bien se produjo las declaraciones testificales en Audiencia(...) (...)pero ello no significa que los juzgadores de instancia estén obligados a otorgar certeza plena a tales testificaciones(...)" concordante con el art. 186 del C.P.C. "La autoridad judicial a tiempo de dictar sentencia, sujetándose a las reglas de la sana critica o prudente criterio, apreciará las circunstancias y motivos que corroboran o disminuyen la fuerza probatoria de las declaraciones testificales.". Debemos tomar en cuenta que para la positivización de estas normas y se toman en cuenta estudios realizados por el paso de la historia, ahora bien se debe tomar en cuenta el estudio de la psicología del testimonio y sus estudios realizados en la práctica, este estudio nos habla de fragilidad de las declaraciones del testigo de un hecho en el mundo material, como también se nos habla de la fragilidad de la memoria y de la fragmentación de los recuerdos a momento de relatar algún hecho vivido u observado, esto no quiere decir que las declaraciones tiene el mismo valor para todos los casos, ya que depende mucho de la materia dentro del derecho, empero las declaraciones testificales como prueba de cargo como refiere el recurso de apelación, no pueden ser tomados como prueba irrefutable ante la resolución de una controversia jurídica, ya que en muchos casos únicamente son tomados como indicios de un hecho. Dentro de la presente causa tal como se observó líneas arriba no se puede tomar como prueba única y veras el testimonio de los testigos de descargo o de cargo, si pueden ser tomados como indicios de los hechos que se pretenden demostrar, empero el apelante tiene más medios de prueba de los cuales puede hacer uso para demostrar lo refutado por el demandante y no solo limitarse a las pruebas testificales y pretender que las leyes tomaran como prueba de suficiente credibilidad y veracidad. Dentro

de los argumentos planteados en la apelación pretende quitar el valor al esfuerzo del trabajo, si bien cada trabajo es distinto en esfuerzo mental o fisico, esto no quiere decir que el tiempo invertido por parte del trabajador no tiene valor, la parte apelante sin prueba de sus afirmaciones menciona sobre la relación laboral y el tiempo de servicio que la demandante únicamente trabajaba por unas cuatro (4) horas discontinuas, empero se contradice al manifestar que trabajaba cama adentro, es decir dentro del bien inmueble habitado por los demandados, no teniendo correlación de hechos, asimismo manifestó que su trabajo no tiene esfuerzo alguno y por consiguiente pretende que la demandante no tenga beneficios sociales por el trabajo que desempeño, de igual manera entra en contradicciones ya que si la demandante no realizaba ningún trabajo dentro del hogar, la continuaban teniendo como empleada doméstica por más de 19 años, manifestando que la demandante fue considerada como parte de la familia hecho que no tiene relevancia dentro de la presente causa, ya que se está discutiendo la relación laboral entre la demandante y el demandado, hecho que fue demostrado en la tramitación del proceso, si existió una relación laboral desde el inicio, es decir, desde que se la contrato como trabajadora del hogar hasta la fecha de su renuncia de la demandante. La parte demandada presento memorial ofreciendo prueba de descargo a fs. 67-69 la cual se la acepto por estar vigente dentro del término de prueba señalándose fecha y hora la cual nose diligencio, se reitera la petición y se vuelve a señalar nueva fecha y hora para la audiencia de declaración testifical de descargo en la cual se presentaron a testificar 3 de los 7 testigos y el demandado asegura que el Juez A-quo no considero las pruebas testificales de descargo, sin embargo todos estos extremos ya fueron considerados en la Sentencia 91/2020, llegando a concluir que correspondería los conceptos de indemnización, bono de antigüedad, aguinaldo y vacación, considerándose que la indemnización otorgada fue por todo el tiempo de servicio prestado por parte del demandante ante la extinción de la relación obrero - patronal que apareja el cese definitivo de las obligaciones correlativas entre ellas, y en consecuencia se establece el pago de beneficios sociales, como reconocimiento al desgaste de la fuerza del trabajo realizado por el trabajador, por lo que debe tenerse presente lo establecido en el art. 1 del D.S. N° 0110 de 1 de mayo de 2009 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 90 días de trabajo continuo, producido el retiro intempestivo de la que fueran objeto o presentada su renuncia voluntaria, toda vez que el pago de la indemnización por tiempo de servicios constituye un derecho adquirido.". Que se encuentra en correspondencia con los otros derechos a favor de la parte actora como ser el Bono de antigüedad, vacaciones y aguinaldo, toda vez que la carga de la prueba recae en la parte empleadora, quien se encuentra en la obligación de desvirtuar con prueba plena y fehaciente las pretensiones expuestas en la demanda, en el presente caso de análisis, la parte demandada, no ha desvirtuado la pretensión de la parte actora en la etapa procesal probatoria, limitados a señalar que no se le considero la prueba testifical y que la parte demandante fue tratada como parte de la familia en que prestó sus servicios menos de 4 horas descontinuas, sin embargo de revisión de los antecedentes del proceso, dichos argumentos no fueron demostrados en la epata procesal correspondiente en cuanto al cumplimiento de los derechos reclamados por la parte actora, bajo la normativa legal aplicable al caso, por lo que la decisión emitida en la sentencia fue en las previsiones del art. 3 inc. j) y el art. 158 del Cód. Proc. Trab. que señala "El juez no estará sujeto a la tarifa legal de la prueba y por lo tanto formara 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", en

correspondencia la norma Constitucional en su art. 180 establece: "La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez" (Negrillas agregadas). Bajo dichos principios que rigen la jurisdicción ordinaria se contempla la verdad material en virtud a la cual la autoridad jurisdiccional debe establecer de forma objetiva la verdad histórica de los hechos, alejándose de la mera verdad formal.

En cuanto a la Excepción de Prescripción, se tiene que considerare que antes a la promulgación de la Constitución Política del Estado el 7 de febrero del 2009, la norma sustantiva laboral establecía que los derechos laborales prescribían pasados dos años desde la desvinculación laboral, sin que se efectué reclamo alguno sobre los mismos, empero si no se llegó a cumplir los dos años antes de la promulgación de esta nueva ley fundamental, se interrumpe con su vigencia esta prescripción y de conformidad a esta Norma Suprema los derechos laborales son imprescriptibles, de la revisión de los antecedentes el proceso se tiene que la relación laboral se inició el 13 de julio de 1999 y concluyo el 09 de febrero de 2019, sin embargo la promulgación de la nueva Constitución Política del Estado fue promulgada en 07 de febrero del 2009 y para ese entonces los beneficios sociales ya eran imprescriptibles conforme también lo establece el art. 163 del D.R.L.G.T., que establece: "Las acciones y derechos provenientes de esta ley que se reglamente se extinguirán en el término de dos años a partir de la fecha en que nacieron institutos a la fecha aún vigentes, para aquellos derechos cuyo nacimiento fue anterior al régimen constitucional vigente a partir del 07 de febrero de 2009.", concordante al art. 120 del Cód. Proc. Trab. determinaron que. "Las acciones y derechos provenientes de esta ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido de ellas.", por lo referido se tiene que la Juez de primera instancia ha realizado una apropiada interpretación de las normas referentes a la prescripción. Por consiguiente, la Juez A-quo acto de manera adecuada y dentro del marco de las leyes y realizo valoraciones lógicas jurídicas a todas las pruebas presentadas y respeto la carga probatoria que tiene el demandado conforme al art. 115 de la C.P.E. concordante con el art. 30 de la L. N° 025, no existiendo vulneración de derechos en la tramitación del proceso y por consiguiente no existe agravios en contra de los apelantes.

POR TANTO: La Sala Social y Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; confirma en su integridad la Sentencia Nº 91/2020 de fecha 29 marzo de 2021 de fs. 102-106 vta. de obrados, sea con las formalidades de ley.

Interviene en la presente Resolución el Dr. José Luis Mamani Moya, Presidente de la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda, en mérito al decreto de convocatoria de fs. 122 de obrados.

Vocal relator: Dr. Iván Ramiro Campero Villalba.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Iván Ramiro Campero Villalba..- José Luis Mamani Moya.

Ante mí: Abg. Edy Melquiades Quispe.– Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 127 a 130, interpuesto por Esteban Roberto Flor de la Riva Zambrana y María Cristina Mercado Álvarez, contra el A.V. N° 09/2022 de 18 de enero, emitido por la Sala Social, Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 123 a 125, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Yolanda Chambilla Herrera, contra los recurrentes; la contestación de fs. 132 a 134;el Auto N° 466/22 de 9 de septiembre, que concedió el recurso de fs. 135; los antecedentes del proceso y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Quinto de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 91/2020 de 19 de marzo de 2021, de fs. 102 a 106, declarando probada en parte la demanda de fs. 9 a 11, subsanada a fs. 14 a 15 y 17 a 18; e improbada la excepción perentoria de prescripción, opuesta mediante memorial de fs. 23 a 26 , disponiendo que la parte demandada pague en favor de la demandante el pago de derechos laborales, correspondientes a indemnización, vacación, saldo de aguinaldo gestión 2018 por regulación salarial, Segundo aguinaldo esfuerzo por Bolivia gestión 2018, bono de antigüedad, más multa por incumplimiento de pago segundo aguinaldo gestión 2018 y multa de 30%, en la suma de Bs 155.796,18 (Ciento cincuenta y cinco mil setecientos noventa y seis 18/100 bolivianos), sin costas.

Auto de Vista.

Contra la Sentencia N° 91/2020, Esteban Roberto Flor de la Riva Zambrana y María Cristina Mercado Álvarez, interpusieron recurso de apelación de fs. 108 a 110, resuelto a través de A.V. N° 09/2022, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Tercera, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que CONFIRMÓ en su integridad la Sentencia N° 91/2020.

II. Motivos del recurso de casación

Contra el A.V. N° 09/2022, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, Esteban Roberto Flor de la Riva Zambrana y María Cristina Mercado Álvarez, presentaron recurso de casación, de cuyos argumentos se pueden extractar las siguientes infracciones alegadas:

Casación en la forma

Acusó violación del principio de inmediación previsto en el art. 3 (sin señalar de que norma); puesto que el caso primigeniamente fue conocido por el 1er Juez Delfín Mamani, titular del Juzgado Quinto de Trabajo y SS; el periodo de pruebas fue conocida por la Juez Zambrana del Juzgado Segundo, suplente del Juzgado 6to de Trabajo y Seguridad Social, Jueza quien tuvo contacto con las partes conociendo en vivo su manera de hablar, de ver sus ademanes.

Sin embargo, violando la Inmediación que corresponde a todo juicio y a todo juzgador, la Juez que emitió la sentencia es la Juez Tercera, que no tuvo ningún contacto con las partes, lejos de anular obrados hasta el vicio más antiguo, no conoció a las partes y es la

que emitió Sentencia carente de espíritu de justicia, incurriendo en error de procedimiento a la inmediación, que no fue respondido por el Tribunal de Apelación, que debe ser enmendados bajo nulidad.

Casación en el fondo

Error de aplicación de la Ley General del Trabajo

Acusó, falta de debida fundamentación jurídica; puesto que no se respondió de manera individual a todos y cada uno de los agravios formulados en apelación; sino que, de manera confusa se mezcló fundamentos, no siendo entendible el Auto de Vista.

Alegó que, como máximo Órgano de Justicia, este Tribunal tiene la potestad de examinar los procesos que llegan a su conocimiento, a fin de establecer si los Jueces y los Tribunales inferiores, observaron las Leyes y plazos que norman la tramitación y conclusión de los procesos, para aplicar en su caso las sanciones pertinentes, conforme establece el art. 17 de la L.Ó.J. y disponer, la nulidad de obrados de oficio.

Error en cuanto a la relación laboral

Pese a tener pruebas fehacientes, del trato como integrante familiar que se le otorgaba a la demandante, mal se concluye en una inexistente relación laboral, máxime que se le daba todo lo que la familia usaba desde, los ambientes, sanitarios, ropa, alimentación, vivienda, viajes, fiestas, etc., todo como a una hija; por lo cual, no hubo relación laboral alguna, por haber trato como integrante a la familia, siendo un yerro que no fue reparado por el Tribunal de Alzada, apartándose de la jurisprudencia emitida por el más alto Tribunal de Justicia, conforme el A.S. N° 0030/2015 de 2 de febrero.

Error en cuanto al tiempo de servicios

De manera extraña se señaló un record de trabajo ininterrumpido, cuando en la realidad no fue así, no continuo ni era constante, además del trato como integrante de la familia, como todos ayudamos en los quehaceres de la casa en el peor de los casos, era menos de 4 horas discontinuas, siendo un agravio ese record de servicios, ya que solo desde el 15 de enero de 2007 trabajo continuamente, perdiendo semanas y meses en su pueblo, en sus fiestas de la zona Villa Victoria y otros, como el trato era como miembro de familia siempre le abrimos las puertas de la casa, agravio que no fue resuelto por el Tribunal de Apelación con un pronunciamiento fundamentado lógico y razonado y de porque no, se aplicó el record de servicios desde el 15 de enero de 2007.

Error en cuanto al promedio indemnizable

De manera errada la Juez determinó un promedio indemnizable, vulnerando la sana critica, como si fuera de tiempo completo, cuando en realidad el trato que se le dio, era como miembro de familia y nunca trabajó tiempo completo, apenas ayudaba en la preparación de los alimentos unas 2 horas, para el almuerzo en la tarde y la noche no hacia absolutamente nada, el té media hora y en casa nunca se cenaba, un absurdo y arbitrariedad otorgar un salario completo, en el peor de los casos seria el acorde a una media jornada es decir Bs 1.394,00.-, como promedio indemnizable, agravio que no fue reparado por el Tribunal de Apelación.

Error en cuanto al bono de antigüedad

La Juez determinó erradamente el bono de antigüedad desde el 2001, cuando en realidad no corresponde, al existir un trato como miembro de nuestro grupo familiar; y en el peor de los casos, debió hacerlo desde el 16 de enero de 2009, y por trabajar menos de 4 horas, debió ser la mitad y no completo, como erradamente determinó la Juez de grado, al ser discontinuo el trabajo, agravio que no fue reparado por el Tribunal de apelación.

Error en cuanto a la indemnización

Se confirmó erradamente la indemnización, siendo que el record de trabajo no fue ininterrumpido, sino discontinuó, además del trato como integrante de la familia, como todos ayudamos en los quehaceres de la casa, en el peor de los casos, era menos de 4 horas discontinuas, siendo un agravio ese record de servicios, ya que solo desde el 15 de enero de 2007, trabajo continuamente, pese a que tampoco fue así; puesto que, se perdía semanas y meses en su pueblo, en sus fiestas de Villa Victoria y otros, como el trato era como miembro de familia siempre le abrimos las puertas de la casa, en el peor de los casos el tiempo de servicios efectivamente prestado era de menos de 4 horas; incurriéndose en error al no haberse referido a la Ley especial es decir a la Ley de Regulación del Trabajo Asalariado del Hogar, de 9 de abril de 2003, debiendo ser de media jornada.

Error en cuanto al aguinaldo esfuerzo por Bolivia

La Juez determinó el pago de saldo de aguinaldo, confundiendo con el aguinaldo esfuerzo por Bolivia olvidando que ese aguinaldo esfuerzo por Bolivia es inaplicable a un núcleo familiar, máxime que el trato como integrante de la familia y solo correspondería media jornada; puesto que, no se trata de empresa o fabrica comercial.

Error en cuanto a la vacación

La Juez determinó la Vacación cuando en realidad, no corresponde al ser el trato era como miembro de nuestro grupo familiar; y en el peor de los casos, debió hacerlo como media jornada y no completo, al ser discontinuo el trabajo, no corresponde el pago completo de vacación al no ser de tiempo completo, siendo una arbitrariedad otorgar vacaciones completas, en el peor de los casos debió ser una media jomada.

Error en cuanto a la prescripción

De manera irregular, la Juez analizó lacónicamente el instituto de la prescripción establecida en el art. 120 de la L.G.T., así como en su Decreto Reglamentario.

1. En cuanto al bono de antigüedad, se determinó su pago desde el 2001; cuando en realidad, no corresponde en el peor de los casos debió hacerlo desde el 16 de enero de 2009, no corresponde el bono de antigüedad desde la gestión 2001 hasta principios de la gestión 2007, siendo que hasta esa fecha regia la Constitución Política del Estado (CPE) 1967 y estaba vigente el art. 120 de la L.G.T., se debe respetar el principio básico de irretroactividad de la Ley, se debe respetar el principio de la aplicación de la norma más favorable art. 116-1 de la C.P.E.

Se debe respetar el principio de Tempus Comissi Delicti, (La ley aplicable es aquella vigente al momento de cometerse el delito) La ley aplicable al caso de autos es el art. 120 de la Ley General del Trabajo, vigente a del momento de nacer los supuestos derechos, cometerse u omitirse el acto, para los años 2001 a febrero 8 de 2007, estaba vigente el art. 120 de la L.G.T. y su Decreto Reglamentario; sin embargo, el Tribunal de apelación erradamente indica: "la norma sustantiva laboral establecía que los derechos laborales

prescribían pasado 2 años desde la desvinculación laboral ...” (sic). Cuando eso no indicaba la norma vigente a esos años Agravio que no fue reparado por el Tribunal de apelación.

2. En cuanto a la Indemnización, se determinó la indemnización siendo que el record de trabajo no fue ininterrumpido, cuando era discontinuo no era constante, desde el 13 de julio de 1999, ya que solo desde el 15 de enero de 2007 trabajo si vale el termino continuamente, en el peor de los casos el tiempo de servicios efectivamente prestado era de menos de 4 horas.

Se debe respetar el principio Tempus Comissi Delicti, (La ley aplicable es aquella vigente al momento de cometerse el delito) La ley aplicable al caso de autos es el art. 120 de la L.G.T., vigente el momento de nacer los supuestos derechos, cometerse u omitirse el acto; es decir, a partir del 13 de julio de 1999 a febrero de 2007, en vigencia del art. art. 120 de la L.G.T.

Por ello la Constitución Política del Estado al contemplar una clausula abierta para perfeccionar un sistema de protección de los ciudadanos, así en el art. 13-II de la C.P.E., amplia el grupo de derechos a los previstos en Instrumentos Internacionales, que al ser fuente de derecho conforman el bloque de constitucionalidad establecidos en el art. 410-II de la Constitución Política del Estado, en esa medida el art 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por nuestro país, por L. N° 1430 del 11 de febrero de 1993, al otorgar las garantías judiciales por cualquier persona, se extrae el Derecho a la Prescripción de toda obligación, para la presente apelación también del tipo laboral, concluyendo que la normativa supranacional, establece como derecho humano la prescripción.

Petitorio

Concluyó solicitando, que en mérito al Código Procesal de Trabajo (Cód. Proc. Trab.), Cód. Proc. Civ.-2013, se procese conforme a derecho y Justicia, ó alternativamente case en los extremos expresados.

Contestación al recurso de casación

Mediante Decreto de 4 de agosto de 2022 de 130 vta., se corrió traslado del recurso de casación interpuesto por Esteban Roberto Flor de la Riva Zambrana y María Cristina Mercado Álvarez, contestando negativamente al recurso Yolanda Chambilla Herrera; propugnando el Auto de Vista recurrido, alegando que se pretende aducir falencias en cuanto a la valoración de la prueba por el Tribunal de apelación, que claramente denota la falta de conexitud del reclamo realizado por la parte recurrente, cuando hace referencia y pretende usar como fundamento de su reclamo, que la causa fue conocida por tres Jueces, lo que no resta ni sabiduría y menos capacidad en cuanto a emitir un fallo; asimismo, de manera totalmente extraña y hasta fuera de lugar, también aduce que solo fue el Juez suplente Zambrana quien literal “... tuvo contacto con las partes conociendo en vivo su manera de hablar, de ver sus ademanes..”, aspecto que en un proceso laboral no tiene incidencia en cuanto al fallo; puesto que, el Juez tiene la potestad de formar libremente su convencimiento, en atención a las circunstancias relevantes del proceso y la conducta procesal observada por las partes, en estricto apego a la verdad material de los hechos demostrados.

En ese contexto, se puede evidenciar la intención de rehuir a una obligación patronal, que fue confirmada mediante A.V. N° 09/2022 de 18 de enero de 2022; asimismo, la parte demandada aduce que se ha cometido una interpretación errónea y una aplicación incorrecta del art. 180 de la C.P.E.; sin embargo, extrañamente el recurrente se olvida que las instancias

procesales en materia laboral, le han facultado para que, a su debido tiempo se pueda valer de cuanta prueba pudiera presentar en una correcta interpretación de dicho artículo; asimismo, es claro que la carga de la prueba la tiene el empleador, sin embargo ahora el recurrente una vez confirmada la meritoria sentencia, se da a la labor de querer confundir al Tribunal de alzada con argumentos totalmente desubicados y carentes de fundamento legal.

Por otro lado señala la parte recurrente, que no se hubiera efectuado una correcta valoración de las pruebas, haciendo hincapié en que no hubiera existido una relación laboral, y que más bien el trato que se le daba era como integrante de la familia; sin embargo, dicha observación deja de ser verdadera; puesto que, la relación laboral existente entre el empleador y su persona ha sido confirmada de acuerdo a la prueba presentada en su oportunidad, que también fue valorado en su totalidad por el Tribunal de apelación y confirmada.

Añadió que, corresponde aplicar lo estipulado en el art. 4 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, referente al principio in dubio pro operario, que señala que, cuando existan dudas razonables en la discusión entre el obrero o empleado y su empleador, con respecto a los reclamos efectuados o las imputaciones alegadas, los Jueces deberán decidir la cuestión en la forma más favorable a la parte más débil de la relación contractual; en este caso el trabajador; tomando en cuenta además que constitucionalmente los derechos laborales son irrenunciables, conforme determinan los arts. 48-III de la C.P.E. y 4 del L.G.T., por lo que se colige que el Tribunal de apelación actuó correctamente, valorando y apreciando la prueba de manera acertada, conforme facultan los arts. 3-j), 158 y 200 del Cód. Proc. Trab.; toda vez que, la parte demandada no logró desvirtuar lo aseverado por su persona en el transcurso del proceso, conforme era su obligación según disponen los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referente al principio de inversión de la prueba, que se sustenta en todo juicio social, donde la carga de la prueba corresponde al empleador.

Petitorio

Concluyó solicitando, se emita A.S. casando el A.V., en todo que ha sido materia del presente recurso; por consiguiente, se declare probada la demanda principal.

Admisión

Mediante Auto de 8 de noviembre de 2022 de fs. 144, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 127 a 130, interpuesto por Esteban Roberto Flor de la Riva Zambrana y María Cristina Mercado Álvarez, pasándose a resolver.

II. Fundamentos jurídicos del fallo

Casación en la forma

El art. 265-1 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 que, el Tribunal de segunda instancia al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el dicho recurso, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido solicitadas, 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 colegiado 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.

Queda claro, que los Tribunales de alzada, al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265-I del Cód. Prov. Civ.-2013, fundamentado y motivando sus resoluciones, labor que debe plasmarse en respuesta precisa a todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos, que tengan como efecto otorgar seguridad jurídica a las partes.

Es por ello que, una resolución judicial, en mérito al principio de congruencia, debe reunir la coherencia procesal necesaria, que en el caso de la apelación, encuentra su fuente normativa en el art. 265-I del 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 contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante, que deben ser resueltas en su totalidad, otorgando seguridad jurídica a las partes.

Ahora bien, al contrastar los agravios expuestos por los ahora recurrentes en el recurso de apelación de fs. 108 a 110, con los fundamentos vertidos en el Auto de Vista impugnado y la infracción acusada en el recurso de casación en la forma; se verifica que, el recurso de casación formulado por los ahora recurrentes, no guarda relación ni congruencia con los datos del proceso; constatándose que el recurso de apelación señalado, no acusó ningún agravio respecto a la ahora acusada violación del principio de inmediación previsto en el art. 3 (sin señalar los recurrentes, que norma se acusa su aplicación); en consecuencia, ante la ausencia especificación de la norma acusada de infracción y ante la ausencia de acusación de agravio en el recurso de apelación, el A.V. conforme al principio de congruencia reflejado en el art. art. 265-1 del Cód. Proc. Civ.-2013, se circunscribió a los puntos que fueron objeto de apelación y fundamentación resueltos por el inferior, sin emitir pronunciamiento sobre el ahora reclamado vulnerado principio de inmediación.

Asimismo, debe tenerse presente que el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, prevé como causales de casación, aquellos fundados en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo, constatándose que los ahora recurrentes pretenden aplicar como causal de casación la supuesta violación de un principio, como lo es el de inmediación, casual no prevista en la Ley; toda vez que, son causales de casación la violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, mas no la de un principio, como erradamente lo plantearon los recurrentes.

En el contexto procesal descrito, se evidenció la incongruencia del recurso de casación en la forma, ante inexistencia de pronunciamiento del Auto de Vista, respecto al acusado principio de inmediación, principio que no es materia ni causal de casación; erróneamente, acusado por los recurrentes.

En aplicación de los arts. 210 del Cód. Proc. Trab., 270 y 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, le corresponde al recurrente acusar 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, en las que incurrió el A.V. impugnado, correspondiendo prima facie al Tribunal de casación, establecer si el Tribunal de

apelación incurrió o no, en alguna de las infracciones identificadas en el recurso de casación; evidenciándose en el caso presente, que el Auto de Vista, no emitió criterio sobre la infracción ahora acusada en el recurso de casación en la forma; quedando inhibido en consecuencia, el Tribunal de Casación de emitir criterio alguno, ante la inexistencia de la infracción acusada por los recurrentes en el Auto de Vista emitido.

Bajo esos parámetros legales, no se advierten, las vulneraciones acusadas por los recurrentes en el recurso de casación en la forma; por todo lo señalado, no siendo evidentes las infracciones acusadas, corresponde resolver el recurso conforme la previsión del art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab..

Casación en el fondo

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 expedidas 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 Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso presente, por la permisión contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab., establece que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", 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; que deberán ser resueltos de acuerdo a lo normado por el art. 265-I de ésta última norma procesal; diferenciándose del recurso de casación, que en casos como el presente, se yergue contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, fundamentación en el que 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 apelación incurrió o no, en alguna de las infracciones identificadas en el recurso de casación.

En ese contexto, 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; 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 derecho.

Estos aspectos jurídicos, 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 infracción o violación, e identificando la normativa que considera fue omitida, infringida, vulnerada o aplicada erróneamente y no así en escritos anteriores o posteriores.

En el caso de análisis, se constató que los recurrentes efectuaron copia del recurso de apelación, repitiendo los argumentos expuestos en señalada instancia; evidenciándose asimismo, que los accionantes promueven recurso de casación, apartándose de la exigencia imperativa prevista en el parágrafo I del art. 271 y 274-3, parágrafo I, ambos del Cód. Proc. Civ.-2013; es decir, acusaron de manera incongruente aspectos de forma, como la supuesta carencia de fundamentación jurídica y error de aplicación de la L.G.T. (sin especificar que artículos de la Ley), fundamentación del recurso que busca, la nulidad del acto impugnado; siendo este efecto, propio del recurso de casación en la forma y no del recurso de casación en el fondo, conforme lo patentiza el art. 220-II inc. c) del C.P.C., aspecto no observado por los recurrentes quienes impetran incongruentemente en el petitorio de su recurso, la nulidad del A.V. N° 09/2022 de 18 de enero, con el aditivo de hacer alusión en forma dispersa y difusa a normativa sustantiva, relacionada al fondo del recurso, cuyo efecto posible está previsto en art. 220 parágrafo IV del C.P.C., que en forma incongruente es expresado por los recurrentes; optando ergo, impetrar incongruentemente la nulidad del Auto de Vista impugnado.

Con las observaciones sobre la incongruencia e inconsistencia del recurso planteado, corresponde verificar si lo denunciado es o no evidente; a cuyo efecto, se advierte que el Auto de Vista impugnado, efectuó un análisis amplio fundado y congruente de cada uno de los puntos materia de apelación, otorgando una respuesta clara y concreta a los recurrentes.

Del análisis de los antecedentes del proceso, respecto al pago de la indemnización, se tiene que los recurrentes, alegaron sin acusar infracción de norma legal alguna que, la Juez de manera errada determinó un promedio indemnizable, vulnerando la sana critica, como si fuera trabajo de tiempo completo, cuando en realidad el trato que se le dio, era como miembro de familia y nunca trabajó tiempo completo, apenas ayudaba en la preparación de los alimentos unas 2 horas, para el almuerzo en la tarde y la noche no hacia absolutamente nada, el té media hora y en casa nunca se cenaba, acusando arbitrariedad al otorgar un salario completo, pidiendo el pago sobre media jornada; es decir Bs1.394,00.-, como promedio indemnizable.

En el contexto demandado, debe tenerse presente, que los derechos laborales y beneficios sociales de los trabajadores, se encuentran protegidos en amplitud, por la Constitución Política del Estado y las Leyes que rigen la materia, como ser la Ley General del Trabajo, Código Procesal del Trabajo y demás normativa; es en ese contexto, la Norma Suprema ampara al trabajador a partir de su art. 46, que señala: “Toda persona tiene derecho: I. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación y con remuneración o salario equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y

su familia una existencia digna" …. "II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas"; asimismo, el art. 48 prevé: "I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador"; por su parte el art. 1 de la L.G.T., determina con carácter general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo.

Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas constitucionales ciertos principios protectores de los trabajadores y la inversión de la carga de la prueba, que han sido desarrollados, tanto en los arts. 4 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 y 3-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, de acuerdo a la legislación vigente y la jurisprudencia emitida por este Tribunal, se ha 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 sana crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias más relevantes del proceso, identificando la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por la Ley (arts. 60 y 158 Cód. Proc. Trab.).

Así también, la verdad material constituye un mandato constitucional que debe prevalecer frente a la verdad formal; así los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la L.Ó.J. N° 025, 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 Politica del Estaddo, y no de forma inversa.

De acuerdo a los datos que se tiene en el presente proceso, se evidencia que los demandados ahora recurrentes, en función procesal de defensa dentro del proceso, no desvirtuaron a través de prueba alguna pertinente, que demuestre lo afirmado en apelación y ahora repetido en recurso de casación, respeto al trabajo de medio tiempo que incide en el promedio indemnizable, aguinaldo esfuerzo por Bolivia y vacación, que ha decir de los

demandados, se hubiese liquidado sin haberlo probado dentro el proceso, evidenciándose en contrapartida que conforme los memoriales de demanda y respuesta, el Acta de Audiencia Pública de confesión provocada de fs. 45 a 46, Acta Pública de Audiencia de declaración testifical de cargo de fs. 49, 50 y 52 , y de acuerdo a la facultad conferida en el art. 158 del Cód. Proc. Trab., se ratificó en A.V. N° 09/2022, respecto a la relación laboral, evidenciado que la demandante en el pre finiquito de fs. 6, señaló que su último sueldo percibido fue de Bs 1.200.-, que no fue desvirtuado por los recurrentes, monto que fue regulado por el Ministerio de Trabajo a Bs 2.810,40.- monto que incluyó el bono de antigüedad, reafirmado por la demandante en su memorial de demanda y por memorial de respuesta, la parte demandada señaló que la actora trabajaba medio tiempo, cinco horas y su sueldo era acorde a las tareas que realizaba y de acuerdo, con el Acta de Audiencia Pública de confesión provocada a fs. 45 a 46, afirmó que la demandante percibía un sueldo de Bs 1.200.-; evidenciado que la fecha de retiro de la demandante se produjo el 9 de febrero de 2019 y que el sueldo percibido era inferior al establecido conforme a la normativa legal citada y conforme a la facultad conferida por el art. 158 del Cód. Proc. Trab., se determinó en fase de Sentencia, que el monto correcto del salario al comprobarse, que percibió una remuneración inferior a la establecida, además de incluirse el bono de antigüedad, evidenciándose que se determinó correctamente el sueldo promedio indemnizable asciende al monto de Bs 2.788,09, a todos los efectos de la liquidación.

Respecto a la indemnización, aguinaldo esfuerzo por Bolivia y vacación, en el recurso de casación, no se advierte la acusación de ninguna infracción por parte de los recurrentes, lo cual inhibe a éste Tribunal mayor pronunciamiento.

En ese contexto, corresponde recordar, que el art. 48-I-II-III-IV de la C.PE., sostiene que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio, las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadores, de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación y de inversión de la prueba a favor del trabajador, asimismo, dispone que los derechos y beneficios reconocidos en favor de los trabajadores son irrenunciables y son nulas todas las convenciones contrarias y que los salarios devengados, derechos laborales, beneficios sociales son inembargables e imprescriptibles; a su vez, el art. 4 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, ratifica la vigencia de los principios del Derecho Laboral, entre ellos el principio protector, por el que, el Estado debe proteger al trabajador, el in dubio pro operario que dispone que en caso de duda interpretativa de las normas se debe aplicar la más favorable al trabajador y la regla de la condición más beneficiosa por la cual se debe respetar la situación anterior concreta que más favorece al trabajador; asimismo, la norma citada establece la vigencia del principio de primacía de la realidad donde prevalece la realidad de los hechos a lo acordado por las partes.

El art. 45-III de la Ley Fundamental establece que: “El régimen de seguridad social cubre atención por enfermedad, asignaciones familiares y otras previsiones sociales”; por su parte el art. 31 del D.L. N° 13214 de 24 de diciembre de 1975 señala: “La asegurada tendrá derecho durante el embarazo y el puerperio al subsidio de maternidad por un plazo máximo de 45 días anteriores al parto y de 45 días posteriores a él, siempre que en estos períodos no ejecute trabajo remunerado. este subsidio se pagará a la asegurada que tenga un mínimo de cuatro cotizaciones mensuales dentro de los doce meses anteriores a la fecha en que se cancela el subsidio prenatal”.

Respecto a la Prescripción

La legislación laboral del Estado Boliviano, regulaba el instituto de la prescripción extintiva del derecho del trabajador en el artículo 120 de la L.G.T., determinando que: "Las acciones y derechos provenientes de esta ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido de ellas"; por su parte el art.163 del D.R.L.G.T., establece que: "Las acciones y derechos emergentes de la Ley que se reglamente se extinguirán en el término de dos años a partir de la fecha en que nacieron".

Para resolver el reclamo efectuado en este punto, respecto de la prescripción de los derechos sociales y beneficios sociales, se debe tener en cuenta que el art. 120 de la 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 Politica 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, art. 120 del sustantivo laboral.

Es en ese entendido, que 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 A.S. Nº 302 de 22 de agosto de 2012 y Nº 334 de 28 de agosto de 2012, de la Sala única de esa gestión, entre otros Autos Supremos que siguieron esa línea, señalando el primero que:

“En referencia a la extemporaneidad de la demanda, toda vez que se habría consolidado la prescripción en la gestión 2010, cabe señalar previamente, que producida la desvinculación entre el trabajador y su empleador de forma anterior a la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, independientemente que dicha desvinculación se haya originado de forma intempestiva por despido o por retiro voluntario del trabajador, queda aperturado el cómputo del plazo de 2 años establecido por el art. 120 de la L.G.T., 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 art. 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, y previsto

en el art. 120 del sustantivo laboral, la prescripción de los derechos de esta Ley, en el plazo 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, debe procederse a la cancelación de los derechos sociales, otorgados por los de instancia a partir del 7 de febrero de 2007, y no así, desde el inicio de la relación laboral como se determinó en Sentencia y se confirmó en alzada, con excepción de la indemnización por años de servicios, derecho que corresponde a todo el tiempo trabajado y que se exige con la ruptura de la relación laboral; es decir, que este beneficio nace cuando se consolida la desvinculación laboral, o a solicitud del trabajador, a través de pago de quinquenios; o en casos sui generis, los empleadores lo realizan anualmente; en consecuencia, debe mantenerse incólume la determinación asumida y el cálculo para el beneficio de indemnización por años de servicio, por todo el tiempo trabajado determinado en Sentencia, en razón a que, este beneficio nace al momento de ser exigible, cuando se produce la desvinculación laboral, independientemente de la forma en que se dio la misma, el inicio del cómputo de los dos años, se efectúa una vez disuelta la relación laboral, pero si este cómputo fue interrumpido por la vigencia de la actual Norma Suprema, conforme se consideró, deviene en imprescriptible; o como en autos, que la desvinculación fue efectuada en vigencia de la nueva Constitución; no existiendo la vulneración a la normativa aludida. Claro está los pagos efectuados deben por este concepto deben ser descontados, encontrándose fundada la infracción acusada en sobre el bono de antigüedad.

En ese sentido, se evidencia que, durante la vigencia de la Constitución Politica del Estado de 1967, estaba vigente el art, 120 de la L.G.T., en correspondencia al principio de irretroactividad de la Ley, en consecuencia; se constató en lo referente al bono de antigüedad, que la liquidación efectuada por la Sentencia N° 91/2020, sobre este bono desde la gestión 2001 hasta el 7 de febrero de 2007 es incorrecta; puesto que, el derecho al pago del bono de antigüedad prescribió respecto de ese periodo.

Bajo esos parámetros legales, se evidenció, las vulneraciones acusadas o la errónea interpretación y aplicación indebida de la normativa referida por los recurrentes o su no aplicación, respecto a la prescripción del bono de antigüedad; en consecuencia, por todo lo señalado, siendo evidente parte de las infracciones acusadas, corresponde resolver el recurso conforme la previsión del art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por 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 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° 09/2022 de 18 de enero, de fs. 123 a 125, emitido por la Sala Social, Contenciosa y Contencioso Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz y deliberando en el fondo, declara PROBADA en parte la demanda de fs. 9 a 11, subsanada a fs. 14 a 15 y 17 a 18; y PROBADA en parte la excepción de prescripción, opuesta mediante memorial de fs. 23 a 26, disponiendo que los demandados paguen en favor de la demandante los siguientes derechos sociales:

Yolanda Chambilla Herrera

Fecha de ingreso: 13 de julio de 1999

Fecha de retiro: 9 de febrero de 2019

Tiempo de servicios: 19 años, 6 meses, y 26 días

Sueldo promedio indemnizable: Bs 2.788,09.19.-

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización | | |
| 19 meses | Bs | 52.973,71 |
| 6 meses | Bs | 1.934,05 |
| 26 meses | Bs | 201,36 |
| Vacaciones (1 gestión, 30 días) | Bs | 2.788,09 |
| Vacaciones (6 ms., días) | BS | 1.610,90 |
| Bono de Antigüedad | Bs | 51.489,60 |
| Aguinaldo, saldo 2018: | Bs | 1.560,40 |
| Aguinaldo esfuerzo por Bolivia, Gestión 2018 | Bs | 2.760,40 |
| Multa incumplimiento de Pago S. aguinaldo G. 2018 | BS | 2.760,40 |
| Sub total | Bs | 117.538,97 |
| Multa 30 % | Bs | 35.261,69 |
| Total | Bs | 152.800,66 |

Monto que, en ejecución de fallos será objeto de actualización conforme a lo previsto por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Sin multa por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martinez

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 783

**Henri Vargas Almendras c/ Taller "JRJ" de Rafael Vicente MonzónLaura**
**Beneficios Sociales**
**Distrito: Cochabamba**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de beneficios sociales, seguido por Henri Vargas Almendras contra el Taller “JRJ” de Rafael Vicente MonzónLaura.

VISTOS: Resolución emitida en el proceso de naturaleza laboral formulada por Henri Vargas Almendras contra Rafael Monzon propietario del Taller Mecánico "JR J".

CONSIDERANDO I: (Relación suscita de la acción y puntos de controversia).

Motivación fáctica:

1. Ingresó a trabajar en 01 de abril de 2010, contratado de forma verbal como mecánico de planta hasta fecha 12 de enero de 2015, de lunes a viernes en el horario comprendido de: 08:00 am. a 12:00 y por la tarde de 14:00 a 19:00 pm., los sábados de 08:00 am a 17:00 pm.; los tres últimos sueldos percibidos eran el importe de Bs 2250.; fue despedido sin motivo alguno.

2. Demanda: Indemnización, desahucio, vacaciones, aguinaldo.

Por auto de 22 de noviembre de 2018 se declara al demandado RAFAEL MONZON propietario del Taller Mecánico "JR J" rebelde y contumaz.

II: (Motivación de derechos, análisis de la existencia y/o inexistencia de relación obrero patronal).

La C.P.E. en el art. 48-11- establece:" Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

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 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" concordante con el artículo primero del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 que regla: " Toda persona natural que preste servicios intelectuales o materiales a otra, sea esta natural o jurídica, en cuya relación concurran las características señaladas en el artículo primero, se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo y goza de todos los derechos reconocidos en ella, sea cual fuere el rubro o actividad que se realice, así como la forma expresa del contrato o de la contratación verbal si fuere el caso".

Nuestro Ordenamiento Jurídico legal vigente en materia laboral propone varios presupuestos fácticos para establecer si en los hechos existió o no relación de dependencia laboral, entre ellos además de los presupuestos contenidos en el D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 se consideran: La incorporación a una organización jerarquizada, la sujeción a la función organizadora y directiva del titular, sujeción de la actividad propia a la de la empresa, obligación de ajustar la prestación a los criterios organizativos de quién los proporciona, facultad del dador del trabajo de impartir órdenes, así como las de sustituir a su conveniencia su voluntad a la del trabajador, sujeción de quién presta el servicio a las órdenes e instrucciones del dador del trabajo, poder de quién proporciona trabajo de dirigir y controlar la

prestación de carácter personal y no sustituible de la obligación de prestar personalmente el servicio, utilización en el trabajo de ventas, compras o documentación para la empresa, obligación de disponibilidad, identificación de un lugar para la prestación de un servicio, suministro de materiales por el posible empleador, duración del vínculo"; para excluir la subordinación la doctrina establece los lineamentos siguientes: La utilización de medios de producción propios, designación de ayudantes, inscripción como empresa unipersonal, auto organización del trabajo, prestación del servicio sin sujeción a órdenes o instrucciones, ausencia de controles en la prestación de servicio, posibilidad de sustitución del prestador del servicio, asunción de gastos por el prestador del servicio, ingresos para el prestador notablemente superiores a los que usualmente derivan de un contrato de trabajo, explotación de la prestación personal en interés propio y por cuenta propias, no exclusividad; la concurrencia parcial de algunos de ellos resulta suficiente para establecer la existencia o no de una relación de dependencia laboral.

A mérito de lo expuesto, primigeniamente, corresponde establecer si los fundamentos fácticos formulados en la demanda laboral hacen merecimiento a la aplicación de la Ley General del Trabajo; el art. 6 de la Ley invocada reza:" El contrato de trabajo puede celebrarse verbalmente o por escrito, y su existencia se acreditará por todos los medios legales de prueba..."; el Art 73 de la Ley del Órgano Judicial establece: " (Competencia de los juzgados públicos en materia de trabajo y seguridad social). Las juezas y jueces en materia de Trabajo y Seguridad Social, tienen competencia para: ...4. Conocer y decidir acciones individuales o colectivas, por derechos y beneficios sociales..."; el demandante sustenta haber sido contratado de forma verbal para prestar el servicio de mecánico de planta, que cumplió una jornada laboral, percibió salario mensual y que fue despedido sin motivo alguno; fundamentos fácticos-que tienen cobijo en la Ley General del Trabajo, agregar que la vía legal para procurar su reconocimiento lo previene la L.Ó.J.en el art. 73.

La fundamentación fáctica de la demanda laboral, bajo el principio procesal constitucional de la averiguación de la verdad material, y el de primacía de la realidad que rige en nuestra Materia especializada de derecho, corresponde averiguarlos a efectos de constatar si efectivamente dichos fundamentos fácticos merecen ser tutelados por la Ley General del Trabajo.

CONSIDERANDO III:

(Relación de hechos probados e improbados y valoración de la prueba).

En la fase de producción de prueba regulada por Auto de 27 de marzo de 2019-comprendida en el lapso de tiempo del 13 al 26 de agosto de 2021; las alegaciones formuladas por la parte actora y la parte demandada, no fueron objeto de producción de medio probatorio alguno:

Relación laboral:

Las características de la existencia de relación laboral previstas en el artículo primero de la Ley General del Trabajo, que determinan de modo general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo asalariado relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador; prestación de trabajo por cuenta ajena; percepción de remuneración o salario-, en el caso que motiva la presente resolución no han sido desvirtuados por la parte demandada en rigor de la inversión probatoria prevista por los arts. 3 inc.h), 66 y 150 del Cód.

Proc. Trab., quedando así acreditada la existencia de relación laboral entre el actor y el demandado.

Con relación al sueldo percibido, el actor sustenta la percepción salarial mensual de Bs 2250, facticidad que no ha sido desvirtuada por la parte demandada con sujeción a lo previsto por los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., quedando así acreditado el salario percibido por el actor en el importe de Bs 2250.

Respecto a la jornada laboral, el demandante sustenta el cumplimiento de la jornada laboral de lunes a viernes de 08:00 a 12:00. y de 14:00 a 19:00.; los sábados de 08:00 a 17:00, facticidad que no ha sido desvirtuada por la parte demandada en observancia de los preceptos legales incursos en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., quedando así probada la jornada laboral desplegada por el actor.

Con relación al tiempo de Servicios el actor sostiene que prestó labores del: 01 de abril de 2010 al 12 de enero de 2015, tiempo de servicios que no fue desvirtuado por la parte demandada en rigor de la inversión de la prueba tutelada por los arts. 3 inc. h), 66 y 150 de Cód. Proc. Trab..

Causales de la extinción laboral

El art. 46 de la C.P.E. previene: "I. Toda persona tiene derecho:...2.- A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias. II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas", el art. 48 IDEM 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 trabajador.."; el art. 11 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006 reza: " (Estabilidad Laboral) I. 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". 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 se presentan en los hechos, los cuales se superponen a los contenidos que consten documentalmente. Dicho principio establece que "en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos". (Plá Rodríguez, Américo. "Los principios del Derecho del Trabajo", 1990, pág. 243). En análoga dirección se ha dicho que "...Conforme a este principio, cuando no hay correlación entre lo que ocurrió en los hechos y lo que se pactó o se documentó, hay que dar primacía a los primeros. Prima la verdad de los hechos (no la forma) por sobre la apariencia".

En el ordenamiento jurídico nacional, el principio de primacía de la realidad ha sido elevado a rango Constitucional por el art. 48.II Constitucional, ordenando que las normas laborales se interpretaran de entre otros por medio de ese principio. Sobre el particular 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 se constituye en un parámetro sobre el cual el juzgador laboral, estimará la resolución del conflicto que le sea 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; lo que define la naturaleza jurídica de una controversia sobre la particularidad contractual de una obra o servicio, "trasunta directamente en la realidad de su ejecución", siendo ésta la que debe ser objeto de análisis a la luz del principio de primacía de la realidad por parte del Juzgador laboral.

Con sigilo al principio de la prevalencia o primacía de la realidad, resulta menester hacer presente que, para que un despido pueda ser calificado como justificado, éste debe producirse por causas que dentro de un margen de razonabilidad objetiva y previa probanza, estén relacionadas en primer término a la conducta del trabajador en la eventualidad de conllevar afectación grave a los medios de producción y también la estructura organizativa del empleador; el art. 108-1 de la C.P.E. reza:" Son deberes de las bolivianas y los bolivianos 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes...."; el art. 115 IDEM prevé: 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...."; el art. 120 de la normativa Constitucional previene: "I. Toda persona tiene derecho a ser oída por una autoridad jurisdiccional competente, independiente e imparcial, y no podrá ser juzgada por comisiones especiales ni sometida a otras Autoridades jurisdiccionales que las establecidas con anterioridad al hecho de la causa ..."; el art. 410 de la normativa Constitucional invocada establece: "....II. La constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa..."; el art. 15 I de la Ley del Órgano Judicial previene: "...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...."; bajo el paraguas de la normativa invocada, es preciso incidir que el despido puede ser justificado y legal, cuando el trabajador incumple o viola lo dispuesto por la Ley General del Trabajo, su Decreto Reglamentario, el Reglamento Interno de la Empresa o, el Contrato de Trabajo; en algunos casos, ese despido para ser legal y justificado, además se tiene que, realizar: Un Proceso Previo, si el Reglamento Interno de Trabajo, así lo dispone, o, un proceso ante las instancias legales pertinentes en la que la parte denunciada asuma plena defensa. El despido legal justificado, como se dijo, se produce en aplicación a las causales del art. 16 de la L.G.T. y gno. de su Decreto Reglamentario; el art. 117 de la C.P.E. reza: "I. Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso. Nadie sufrirá sanción penal que no haya sido impuesta por autoridad judicial competente en sentencia ejecutoriada".

La estabilidad laboral en el Convenio 158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de junio de 1982., previene que, este instrumento de carácter internacional, considerando los graves problemas que se plantean en esta esfera como efecto de las dificultades económicas que tiene cada Estado, norma el tema de manera general comprendiendo en sus alcances a todas las ramas de la actividad económica y a todas las personas empleadas; 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'. Por otra parte, este Convenio en su art. 8, establece el derecho

del trabajador a recurrir ante la autoridad competente cuando considere que la terminación de su relación de trabajo es injustificada. En este caso según el art. 10: 'Si los organismos encargados de la verificación llegan a la conclusión de que la terminación es arbitraria e intempestiva, el Convenio prevé conforme a la legislación y la práctica nacional la anulación de la terminación, o sea, la readmisión del trabajador, o el pago de una indemnización adecuada'. Del desarrollo normativo precedente, podemos concluir que a partir de la nueva visión de un Estado Social de Derecho; la estructura normativa en sus diferentes ámbitos está dirigida en lo fundamental a proteger a las trabajadoras y trabajadores del país contra el despedido arbitrario del empleador sin que medie circunstancias atribuidas a su conducta o desempeño laboral, que de acuerdo a nuestra legislación se las denomina causas legales de retiro, prevaleciendo el principio de la continuidad de la relación laboral, viabilizando la reincorporación de la trabajadora o trabajador a su fuente de trabajo o el pago de una indemnización, conforme nuestra legislación vigente; es decir, entre la estabilidad absoluta y la estabilidad relativa. La primera entendida como el derecho del trabajador a reincorporarse a su fuente de trabajo cuando éste fue objeto de un despido intempestivo y sin una causa legal justificada y la segunda, como el derecho del trabajador a ser indemnizado por la ruptura injustificada de la relación laboral. El art. 49.III de la C.P.E., prescribe que "El Estado protegerá la estabilidad laboral" así como "prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral"; en sentido afín, el D.S. Nº 28699, sobre los contratos laborales, en su párrafo onceavo de su parte considerativa ilustra que "la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país". En tal marco, el hecho de que si bien por un lado prime sobre la relación laboral el halo de protección del principio de estabilidad y continuidad laboral (que doctrinariamente se halla atado consustancialmente a la prohibición de despido injustificado), obedece a precautelar el componente humano de la relación laboral en el sentido que éste es tenido como principal fuerza productiva de la sociedad, así como tener presente que el trabajo constituye un elemento intrínseco a la propia dignidad humana; en tal sentido, si el punto de partida es la premisa de que por el principio de la continuidad de la relación laboral, la legislación atribuye a ésta la más larga duración; y se tiene también presente como variable la prohibición expresa del despido injustificado, que limita prácticas de flexibilización en tráfico contractual laboral; sobre las causales inherentes a la conducta del trabajador, ya sea en el detrimento de los medios de producción o bien en la afectación de la estructura organizacional de la empresa; la norma más allá de establecer causales positivadas para el despido, señala que la incursión en esos supuestos hace pasible a la pérdida de beneficios sociales especialmente vinculadas con el desahucio, así se tiene el catálogo de los arts. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R.L.G.T.; lo anterior encuentra respaldo jurisprudencial con la definición del Tribunal Constitucional establecida en la S.C. Nº 1893/2013 de 29 de octubre, según la cual la naturaleza del cargo no tiene relevancia a los fines del desarrollo contemporáneo del derecho constitucional en cuanto a la protección de los derechos al trabajo y la estabilidad laboral; en ese orden de ideas, queda demostrado que en protección al ejercicio de los derechos fundamentales y garantías constitucionales que protegen el trabajo y la estabilidad laboral, para proceder al despido de un trabajador, debe existir una o más de las causales previstas en forma expresa por el ordenamiento laboral y responder a causas justificadas, y en su caso, si corresponde, ser determinada previo debido proceso, donde asuma ampliamente su defensa..." (S.C. N° 1893/2013 de 29 de octubre); en el caso traído a decisión jurisdiccional de la Administración de Justicia en materia laboral, la parte demandante sustenta: Que fue

despedido sin motivo alguno, facticidad que no ha sido desvirtuada por la parte demandada en observancia de los preceptos legales incursos en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., lo que trae a colación la presunción incursa en el art. 182 incs. c), d) del Cód. Proc. Trab., es decir que el despido se entiende que la relación laboral concluyó por despido sin causa justificada.

El D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006 reza: "...Art. 9.-1. En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo improrrogable de 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- UFVs, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito. II. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento del valor..."; la S.C. Plurinacional N° 2196/2013 de 25 de noviembre de 2013 establece el lineamiento siguiente:" ...la actualización y reajuste deben ser calculados en todos los casos en los que se difiera el pago no solamente de beneficios sociales, sino también de sueldos y salarios devengados, aún cuando, dentro de un proceso laboral, el trabajador no lo hubiere demandado expresamente, de todas formas, las autoridades jurisdiccionales tienen la obligación de velar por el efectivo cumplimiento del principio de proteccionismo en el proceso sometido a su juicio, tomando en cuenta que, por disposición del art. 4 del Cód. Proc. Trab. en materia de Trabajo y Seguridad Social la Autoridad judicial tiene una función activa de acuerdo al principio inquisitivo y de dirección procesal, de tal suerte, que de oficio puede analizar su propia competencia, la capacidad de las partes, llamar nuevos testigos, provocar peritajes, conminar la presentación de pruebas a las partes, y adoptar las diligencias para mejor proveer o que juzgare conveniente...".

CONSIDERANDO IV: (Procedencia de Derechos Laborales)

A mérito la ruptura de la relación laboral, y en atención al tiempo de labores del demandante: Henri Vargas Almendras: Del 01 de abril de 2010 al 12 de enero de 2015 (4 años, 9 meses, 11 dias) es acreedor a los derechos laborales siguientes: Sueldo Promedio Indemnizable:

El art. 19 de la L.G.T. prevé:" El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses"; el art. 11 del D.S. N° 1592 de 19 de noviembre de 1949 reza:" 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"; conforme se puso de manifiesto en el acápite de "Relación Laboral" se tiene establecido que el salario percibido por el actor era el importe de Bs 2250.; constituyendo dicho monto su salario indemnizable.

Indemnización.- El art. 1 del D.S. N° 110 de 01 de mayo de 2009g prevé:" (Objeto) 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 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"; conceptuada que se encuentra la indemnización como la compensación económica que el empleador le abona al trabajador por el tiempo de servicios prestados y como resarcimiento y reconocimiento a desgaste efectuado en ese tiempo; corresponde el reconocimiento del concepto anotado, acorde al detalle que sigue:

Del 01 de abril de 2010 al 12 de enero de 2015 (4 años=9000, 9 meses=1687.5., 11 dias=68.75)= Bs10756.25.

Total indemnización= Bs10756.25.

Desahucio: El art. 13 de la L.G.T. previene el desahucio a causa del despido no justificado con la sanción de tres sueldos, probado que se tiene que el actor fue objeto de despido sin causa justificada, corresponde el reconocimiento del concepto de desahucio de tres sueldos en la suma de Bs 6750.

Total desahucio= Bs6750.

Aguinaldo: Los preceptos legales contenidos en los arts. 1 de la Ley de 18 de diciembre de 1944, 3 del D.S. N° 229 de 21 de diciembre de 1944, previenen el pago de aguinaldo a final de cada gestión. La Ley de 18 de diciembre de 1944 en su artículo segundo determina que la trasgresión o incumplimiento de ésta Ley, será penado con el pago del doble de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior"; de manera tal que de la presente disposición se llega al análisis que también corresponde reclamar el pago doble en caso de no haber recibido el Aguinaldo y ser reclamado dentro del pago de beneficios sociales como también cuando se trata de duodécimas de aguinaldo que no se pagó en su momento. El actor demanda duodécimas de aguinaldo por 2 gestiones, 9 meses y 12 días, sin embargo, se tiene establecido y probado que el actor prestó labores en la última gestión por 11 días, correspondiendo considerar lo advertido para el reconocimiento del concepto de aguinaldos, en razón a que la parte demandada no ha desvirtuado la pretensión de pago de aguinaldos con sujeción a la inversión de la prueba previsto por los arts. 3.h), 66, 150 del Cód. Proc. Trab., siendo el detalle el que sigue:

Gestión 2011 (salario percibido en la referida gestión 2000) = Bs2000. GESTIÓN 2013 (salario percibido en la referida gestión 2000) = Bs 2000.

Gestión 2014 (salario percibido en la referida gestión 2250) =( 9 DUODECIMAS) = Bs 1687.5.

Gestión 2015 (salario percibido en la referida gestión 2250) = (11 DÍAS) = BS. 68.75

Total aguinaldos= Bs 5756.25.

Vacación: El art. 1 del D.S. N° 17288 de 18 de marzo de 1980 que reforma el art. 44 de la L.G.T. y el art. 33 del D.R.L.G.T., previenen que las vacaciones solo serán compensables en dinero en caso de terminación del contrato de trabajo, y que no pueden ser acumuladas salvo acuerdo mutuo por escrito y será ejercida acorde al rol de turnos que formule el patrono, normativa que establece además la escala de días de vacación según los años de trabajo, como una retribución al desgaste físico del empleado, remunerada en el 100% de conformidad a lo regulado por el art. 44 de la L.G.T..; el actor demanda vacaciones por 2 gestiones, 9 meses y 12 días; no obstante, resulta menester ponderar que la Constitución Política del Estado dispone la imprescriptibilidad de los derechos laborales, por lo que el trabajador puede acumular todas las vacaciones que desee y no solo dos gestiones como cuando regía la Constitución anterior, sin embargo es preciso aclarar que cuando el

contrato termina por cualquier circunstancia, si el trabajador no tiene un acuerdo por escrito con el empleador respecto a sus vacaciones acumuladas, el empleador solo tendrá la obligación de pagarle al trabajador la última vacación que tenga que gozar en esa gestión y las de la gestión en la que cesa sus funciones deberá ser pagada por duodécimas en proporción a los meses trabajados dentro el último periodo ello en aplicación al art. 33 del D.R.L.G.T. toda vez que la imprescriptibilidad en el caso de las vacaciones solo surte efectos cuando el contrato de trabajo está vigente, más no cuando termina y se tienen que pagar los beneficios sociales, por la prohibición establecida de no ser acumulables; en ese comprendido corresponde el reconocimiento de vacaciones por las gestiones 2015 y 2016, es decir por 15.44 días de vacación, en el importe de Bs 1158.; pretensión que no ha sido desvirtuada por la parte demandada en rigor de la inversión probatoria regulada por los arts. 3 inc.h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO: En virtud a la Jurisdicción y competencia conferida por el Estado Plurinacional de Bolivia a la Administración de Justicia en materia laboral, el Juzgado 1° de Partido de Trabajo y Seguridad Social presidido por el suscrito Juez, declara probada la demanda de beneficios sociales (que corre de fs. 4 a fs.6., corregida a fs.9, 14, 17) con relación a los conceptos de: Indemnización, desahucio, aguinaldo y probada en parte en lo relativo al concepto de vacación.

Liquidación de beneficios sociales y derechos laborales:

Henri Vargas Almendras:

Fecha Inicio Relación laboral: 01 de abril de 2010.

Desvinculación laboral: 12 de enero de 2015.

Tiempo de Servicios: 4 años, 9 meses, 11 días.

Salario Promedio Indemnizable: Bs 2250.

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización | Bs | 10756.25 |
| Desahucio | Bs | 6750 |
| Aguinaldos | Bs | 5756.25 |
| Vacaciones | Bs | 1158 |

Total: Bs 24420.5 (Veinticuatro mil cuatrocientos veinte 5 /100 bolivianos).

A cuyo mérito se conmina al señor: Rafael Monzon propietario del Taller Mecánico "JR J", una vez que adquiera ejecutoria la presente resolución de fondo, cancele en tercero día la suma de Bs 24420.5 (Veinticuatro mil cuatrocientos veinte 5/100 Bolivianos); a favor de Henri Vargas Almendras, por concepto de beneficios sociales y derechos laborales descritos en el Considerando Cuarto de la presente resolución de fondo, cuantía que será objeto actualización y de la multa del 30% prevista por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006- cuyo cálculo se deriva para la fase de ejecución de sentencia-. Circunscrito al precepto legal incurso en el art. 223-11 del Cód. Proc. Civ. (Aplicable por supletoriedad en rigor del art. 252 del Cód. Proc. Trab.) se condena en costas y costos a la parte demandada. Notifiquese, registrese y tómese razón.

Esta sentencia es dictada en Cochabamba a 08 de septiembre de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. Richard Elvis Gomez Claros.- Juez 1° de Partido de Trabajo y Seguridad Social.

Ante mí: Abg. Mateus Noya Claros. Secretario.

**AUTO DE VISTA**

**Cochabamba, 09 de septiembre de 2022**

VISTOS: El recurso de apelación interpuesto a fs. 56-57, por Rafael Vicente Monzón Laura propietario del Taller Mecánico "JRJ", contra la Sentencia de 08 de septiembre de 2021, de fs. 48-52, pronunciada por el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Nº 1 de la Capital, dentro el proceso laboral por pago de beneficios sociales y derechos laborales adquiridos seguido por HENRI VARGAS ALMENDRAS contra el referido apelante, y:

CONSIDERANDO I: Antecedentes.

I.1. Previo el trámite de ley, se dictó la Sentencia de 08 de septiembre de 2021, mediante la cual, se declaró probada la demanda de fs. 4-6, corregida a fs. 9, 14 y 17, con relación a los conceptos de indemnización, desahucio y aguinaldo, y probada en parte en lo relativo al concepto de vacación, conminándose al demandado a pagar a favor del demandante la suma de Bs 24.420,50, por los conceptos laborales liquidados en la parte resolutiva de la referida sentencia, más la actualización y multa del 30% previstas por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006.

1.2. Dicho fallo motivó el recurso de apelación de fs. 56-57, interpuesto por Rafael Vicente Monzón Laura propietario del Taller Mecánico "JRJ", refiriendo lo siguiente:

La Sentencia apelada es inicua porque el Juez obvió deliberadamente considerar lo previsto por el art. 125 del Cód. Proc. Trab., al no existir ningún elemento de prueba que respalde su decisión, es más al aplicar el art. 48 de la C.P.E., se olvidó que así como el trabajador tiene derechos, su persona también tiene derechos protegidos constitucionalmente, teniendo derecho a una administración justa y equitativa como menciona el art. 13- II de la C.P.E., en ese sentido el Juez no hizo una valoración justa de las normas laborales para dictar sentencia, puesto que cuando la parte demandada no contesta a la demanda, se puede dictar sentencia pero siempre y cuando el trabajador haya acompañado prueba fehaciente para convencer que su solicitud es justa; en el caso se fundamentó la Sentencia en una simple presunción que es una prueba indirecta que necesariamente debe ser corroborada por una prueba directa como son las documentales, testificales, periciales, inspección judicial, etc., por lo que el Juez a quo no podía basarse en las presunciones determinadas por el art. 182 del Cód. Proc.Trab., máxime si el actor en su memorial de 22 de mayo de 2017, simplemente enunció según su criterio cuáles eran sus beneficios sociales sin acompañar prueba alguna que demuestre lo solicitado en su demanda.

Tomando en cuenta que la Sentencia deber ser dictada respecto de los puntos de la controversia, haciendo una relación de los hechos comprobados y las pruebas que demuestren lo alegado por las partes, pruebas que deben ser valoradas según la sana crítica; sin embargo, en la Sentencia apelada todos los fundamentos considerados por el Juez fueron en base a presunciones simples y no con sustento en pruebas veraces, habiéndose indicado que no se produjo prueba alguna pese a que en el Auto de 27 de marzo de 2019, se señaló los puntos de hecho a probar por el demandante como se afirma en el Tercer Considerando,

si esto es así, se tiene que el Juez a quo infringió los arts. 125, 154, 158, 202 del Cód. Proc. Trab., 13 y 115 de la C.P.E., vulnerando el debido proceso.

Concluyó solicitando que el Tribunal de Alzada, dicte auto revocatorio total de la injusta sentencia con responsabilidad al Juez inferior. 1.3. Posteriormente y efectuados los trámites procedimentales de rigor, con el Auto de fs. 67, se concedió el referido recurso en el efecto suspensivo y remitidos los antecedentes a este Tribunal, se determinó su radicatoria por proveído de fs. 69.

CONSIDERANDO II: Fundamentación y motivación.

Que, así planteado el recurso de apelación e ingresando a su análisis con relación a la Sentencia recurrida y a los antecedentes del proceso, dentro los alcances del art. 265. I del Código Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc.Trab., se establece lo siguiente:

II.1. A fines de resolver la problemática traída en apelación; prima facie incumbe precisar que la estructura y diseño normativo dispuesto por la Constitución Política del Estado brinda especial y trascendental protección a los trabajadores, considerados como principal fuerza productiva de la sociedad; tal es así que, principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, en ese sentido el art. 48. II de la C.P.E., 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".

Así también, uno de los pilares que componen el núcleo del Derecho Laboral sustantivo recae en el principio protector, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más beneficiosa al trabajador, bajo esa premisa, la conclusión lógica señala que el principio protector inherente al Derecho Sustantivo Laboral, comprende de modo cierto e inevitable al Derecho Adjetivo Laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral, sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría no sólo los principios generales de la materia, sino, conformaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala y persigue.

La anterior aseveración se encuentra apoyada en la desigualdad entre las y los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos, sino en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza, a saber, la relación de subordinación y dependencia; por tanto, la indicada desigualdad del trabajador se corrige también mediante normas procesales, cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa en la medida en que la desigualdad procesal establecida aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcional a la desigualdad material existente.

Tal es el caso de la inversión de la prueba prevista como una carga para la parte empleadora por los arts. 3. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., y optativa para el trabajador demandante, es decir, que en materia laboral 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 imperativa.

Concordante con lo anotado, el art. 48. III de la C.P.E., establece que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, lo que concuerda con lo normado por el art. 4 de la L.G.T.

Asimismo, sobre la inversión de la prueba, el Tribunal Supremo de Justicia, analizando lo dispuesto en los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., ha establecido que la trabajadora o el trabajador tiene la potestad de presentar las pruebas a las que pueda tener acceso, sin que ello implique una obligación ineludible, ilustrando al respecto en el A.S. N° 133 de 28 de mayo de 2014, lo siguiente: "...el fundamento de esa figura procesal en el ámbito del Derecho Adjetivo del Trabajo, se halla en la forma en cómo funcionan las relaciones laborales entre la trabajadora y el trabajador con el empleador. Cuando el primero se emplea al servicio del segundo, este último asume la obligación de cumplir con todas las formalidades que la ley establece, tales como libro de planillas, boletas de pago y demás documentos. De manera que es el empleador aquel que tiene en su poder los medios probatorios que acreditan haber cumplido con todas sus obligaciones laborales, frente al trabajador...".

De su lado, el Tribunal Constitucional, en cuanto al principio de la inversión de la prueba en materia laboral, a través de la S.C. N° 0049/2003 de 21 de mayo de 2003, ha establecido la siguiente jurisprudencia: "...las normas contenidas en los art. 3-h), 66 y 150 Cód. Proc. Trab.... 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. Ese es el motivo fundante del principio de inversión de la prueba, que lejos de ser discriminatorio contra el empleador, reconoce una diferencia que no puede ser ignorada por el ordenamiento jurídico..."; jurisprudencia que ha sido reiterada y ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 0032/2011-R de 07 de febrero de 2011, 0718/2012 de 13 de agosto de 2012, entre otras).

Conforme a lo anotado ut supra, podemos concluir que uno de los principios elementales del derecho laboral es el principio de inversión de la prueba, cuyo objetivo es cortar la brecha de desigualdad existente entre el trabajador y empleador que puede ser generada por la diferencia económica, por la relación de subordinación y dependencia o porque el empleador tiene los medios probatorios en su poder, también tiende a evitar el atropello y desconocimiento de los derechos laborales, importando este principio la obligación que tiene la parte empleadora para desvirtuar las aseveraciones de la trabajadora o el trabajador demandante o para comprobar los argumentos de su defensa.

De acuerdo a este contexto normativo y jurisprudencial, en el caso sub lite se advierte que la empresa no respondió a la demanda oportunamente ni acompañó prueba alguna para

desvirtuar los beneficios sociales y derechos laborales adquiridos demandados y que fueron establecidos en la Sentencia de primera instancia, no obstante que era su obligación hacerlo en virtud de lo previsto por los citados arts. 48. II de la C.P.E., 3. h), 66 y 150 del Cód. Pro. Trab., en ese sentido el Juez a quo a fines de establecer la relación laboral entre el actor y el demandado y la forma en que finalizó la relación laboral aplicó correctamente las presunciones legales previstas por el art. 182. c), d) del Cód. Proc. Trab., que prevén:

"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;...", al no existir pruebas, se reitera, propuestas por el demandado para enervar la demanda interpuesta; siendo preciso aclarar que el actor no tenía la obligación de presentar pruebas para demostrar la procedencia de los conceptos laborales demandados como se arguye en el recurso de apelación, al ser esta situación sólo optativa más no imperativa, constando que para conferir verosimilitud a su demanda adjuntó las pruebas documentales de fs. 2-3, que fueron adecuadamente valoradas por el Juez a quo.

Por otra parte, lo previsto en el art. 125 del Cód. Proc. Trab., en sentido que en caso de que la demanda no haya sido contestada, el Juez puede dictar Sentencia, si las pruebas que se acompañaron preconstituidamente a la demanda dan base para ello, sin necesidad de otra prueba ni trámite; es una prerrogativa del Juez a quo para dictar Sentencia sin realizar mayor trámite cuando la demanda no es contestada y existan pruebas de cargo para generar convencimiento sobre lo demandado, empero, cuando ello no ocurre corresponde continuar con el procedimiento previsto por ley para la emisión de la respectiva sentencia, en ese sentido, el demandado apelante indebidamente aduce que el actor no acompañó pruebas y que por ello el Juez a quo dictó una injusta sentencia, cuando en realidad, tal cual se analizó líneas arriba, esa obligación era de su incumbencia, más se advierte que no adjuntó ninguna prueba en el transcurso del proceso ni respondió a la demanda, situación que incluso se constituye en un grave indicio en contra del demandado según dispone la última parte del art. 124 del Cód. Proc. Trab.

Consiguientemente, se colige que el Juez a quo adecuadamente estableció en la Sentencia de primera instancia el pago de indemnización, desahucio, aguinaldos y vacaciones a favor del actor, sin que con ello hubiese infringido los arts. 125, 154, 158, 202 del Cód. Proc. Trab., 13 y 115 de la C.P.E., menos el debido proceso como se denunció en el recurso de apelación.

II.2. Por todo el análisis efectuado corresponde confirmar la Sentencia apelada de conformidad a lo dispuesto por el art. 218. II. 2 del Cód. Proc. Civ., aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de éste Distrito Judicial, confirma la Sentencia apelada de 08 de septiembre de 2021, cursante a fs. 48-52.

Con costas y costos, conforme establece el art. 223. IV. 2 del Cód. Proc. Civ.

Vocal relator: Dr. Henry Milton Santos Alanes.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Henry Milton Santos Alanes.- Juan Edgar Balderrama.

Ante mí: Abg. Susank E. Rojas Carballo.– Secretaria de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 82 a 83, interpuesto por Rafael Vicente Monzón Laura, propietario del Taller Mecánico "JRJ", contra el A.V. Nº 092/2022 de 9 de septiembre, de fs. 75 a 78, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales y derechos laborales, seguido por Henri Vargas Almendras, contra el recurrente; la contestación de fs. 86; el Auto de 24 de octubre de 2022, de fs. 88, que concedió el recurso; el Auto de 4 de noviembre de 2022, de fs. 98, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso y todo lo que fue pertinente analizar.

I.- Antecedentes del proceso

Sentencia:

El Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia de 8 de septiembre de 2021, de fs. 48 a 52; declarando probada la demanda de beneficios sociales de fs. 4 a 6, subsanada de fs. 9, 14 y 17; ordenando se cancele a favor del demandante Henri Vargas Almendras, la suma de Bs 24.420,50.- (Veinticuatro mil cuatrocientos veinte 50/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldo y vacaciones; más la multa del 30% y actualización prevista por el art. 9 del Decreto Supremo (D.S.) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, cuyo cálculo se realizará en Ejecución de Sentencia; disponiendo además el pago de costas y costos a la parte demandada.

Auto de Vista:

En grado de apelación, promovido por Rafael Vicente Monzón Laura, propietario del Taller Mecánico "JRJ", por memorial de fs. 56 a 57, mediante A.V. Nº 092/2022 de 9 de septiembre, de fs. 75 a 78, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, se confirmó la Sentencia de 8 de septiembre de 2021, de fs. 48 a 52; con costas y costos, conforme establece el art. 223-IV-2 del Cód. Proc. Civ.-2013.

II.- Recurso de casación, contestacion y admisión:

Argumentos del recurso de casación:

Contra el referido Auto de Vista, Rafael Vicente Monzón Laura, propietario del Taller Mecánico "JRJ", interpuso recurso de casación, con los fundamentos del escrito de fs. 82 a 83, conforme a lo siguiente:

El Auto de Vista recurrido, argumentó su decisión en lo establecido por el art. 48 de la C.P.E. y arts. 3-h), 66 y 159 del Cód. Proc. Trab.; por lo que, si bien los artículos antes señalados protegen a los trabajadores y la inversión de la prueba corresponde al empleador, en el presente caso, el Tribunal de alzada, no obró de manera ecuánime al confirmar la Sentencia en base a una fotocopia ilegible, que fue legalizada por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, Jefatura Departamental del Trabajo de Cochabamba, que supuestamente sería suficiente para otorgar los beneficios sociales al demandante; más cuando dicha prueba no pudo ser valorada por ser ilegible.

Indicó que, no se revisó correctamente el proceso, más cuando, se evidencia que no se realizó la citación con la demanda en la forma prevista en el art. 75-3 de la norma adjetiva; además que, se observa que al hacerse el promedio indemnizable de los tres salarios se lo hizo indicando gestiones en las que el demandante ya no trabajaba en el Taller "JRJ" (2016 y 2017), contrario a lo señalado en la demanda que trabajó desde el 1 de abril de 2010 al 12 de enero de 2015; situación que es anómala y fuera de lugar; sin embargo, ello no fue percatado por el Juez, que posteriormente fue avalada por el Tribunal de alzada.

Al Confirmarse la Sentencia, se dio por bien hecho un proceso que vulneró sus derechos, por no velarse la igualdad de condiciones que ambas partes tienen en el proceso; más aún, cuando en ninguna parte se ve el rol activo que debía tener el Juez para contar con elementos contundentes para emitir una Sentencia declarando Probada la demanda, sin contar con prueba que demuestre los extremos de la misma; y si bien, la carga de la prueba la tiene el demandado, se abrió un periodo de prueba de diez días para que las partes presente prueba, debiendo por ello el demandante presentar la misma para probar su demanda y no sólo ser que la prueba sea presentada por el demandado.

El Tribunal de alzada, confirmó la Sentencia, mecánicamente y sin revisar el proceso, menos hacer un análisis de fondo e imparcial, velando que el proceso no haya sido llevado sin vicios de nulidad y se haya cumplido a cabalidad con los presupuestos procesales exigidos por la norma procesal laboral.

Petitorio:

Solicitó se pronuncie el pertinente Auto Supremo en la forma impetrada al exordio, con responsabilidad.

Contestación al recurso:

Corrido en traslado el recurso de casación al demandante, éste mediante memorial de fs. 86, contestó bajo los siguientes argumentos:

El recurso no hace otra cosa que seguir dilatando el pago de sus beneficios sociales, perjudicándole, desconociendo los derechos laborales que le corresponde por haber trabajado en el Taller "JRJ" por 4 años 9 meses y 11 días, desarrollando sus funciones de forma normal, responsable y puntual, cumpliendo siempre con lo encomendado; por lo que, le corresponde se le cancele estos derechos laborales.

El recurrente en ninguna parte hace mención de los derechos laborales que le asisten, menos los insertos en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; por lo que, solicitó se confirme el Auto de Vista Nº 092/2022 de 9 de septiembre; con costas y costos.

Admisión:

Por Auto de 4 de noviembre de 2022, de fs. 98, se admitió el Recurso de Casación que se pasa a resolver.

III. Fundamentos jurídicos del fallo

Así expuestos los fundamentos del recurso de casación de fs. 206 a 208, para su resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones:

Normativa y 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.

Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en primera y segunda instancia, por haber precluido 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, en el que ya no corresponde la exposición de agravios; sino, la acusación de infracciones legales, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá a primera vista establecer si el Tribunal de segunda instancia, incurrió o no, en infracción legal al momento de resolver la alzada.

En ese entendido, corresponde que en el recurso de casación se fundamente los argumentos a efectos de invalidar el Auto de Vista, más no 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.

Respecto de la valoración de la prueba, corresponde señalar que, en materia laboral rige lo que doctrinalmente se denomina el sistema de apreciación en conciencia, dentro de los parámetros de la sana crítica, que a decir del tratadista Heberto Amilcar Baños, "(…) no son otra cosa que las de la lógica, basadas en la ciencias, en la experiencia y en la observación, que conducen al juez a discernir lo verdadero de lo falso (…) se trata de criterios normativos (reglas no jurídicas) que sirven al hombre normal, en una actitud prudente y objetiva (sana) para emitir el juicio de valor acerca de una cierta realidad". Por su parte, Ossorio y Florit expresan que: "frente a la absoluta libertad del juzgador para apreciar y valorar las pruebas, y también frente a la restricción valorativa de la prueba legal, surge el sistema intermedio y más extendido de la sana crítica, que deja al juez formar libremente su convicción, pero obligándole a establecer los fundamentos de la misma".

Así se colige de la norma que subyace en el art. 158 del Cód. Proc. Trab.: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. (…)".

En ese razonamiento, la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo de Justicia, establece que la apreciación y valoración de la prueba, corresponde a los Jueces y Tribunales de instancia, siendo incensurable en casación y que excepcionalmente podrá producirse una revisión de la prueba, en la medida en la que el recurso acuse y se pruebe la

existencia del error de hecho o de derecho, de acuerdo a lo establecido en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Asimismo, si se acusa error de hecho y de derecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, porque en el primer caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la Ley le asigna; y en el segundo caso, ocurre cuando se aplica equivocadamente la Ley con relación al hecho o hechos debatidos en el proceso; por eso, la función del Tribunal de casación, es examinar el hecho narrado por el Tribunal o tenido por probado, para reexaminar, si la calificación jurídica es apropiada al hecho narrado.

En materia laboral, no tiene mayor incidencia la tarifa legal de la prueba propia del proceso civil; sino el sistema de persuasión racional, con arreglo al art. 158 del Cód. Proc. Trab.; sin embargo, ello no supone la imposibilidad de incurrirse en error de hecho en la apreciación de la prueba, en la medida que, como se tiene expuesto, se puede incurrir en error de juicio, sobre su admisibilidad, pertinencia y eficacia de la misma para el hecho denunciado.

Con relación al principio de verdad material

El principio de verdad material, consagrado en el art. 180-I de la C.P.E., que prevé, que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, desarrollado también en el art. 30-11 de la L. N° 025, desarrollado en la S.C. Plurinacional N° 1662/2012 de 1 de octubre, que refiere: "…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".

Con relación al principio protector del trabajador y la valoración probatoria en materia laboral.

El art. 48 de la C.P.E., establece que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; que los derechos y beneficios que nacen de ellas no pueden renunciarse, siendo nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos; que los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia siendo inembargables, imprescriptibles e irrenunciables.

Sobre el principio protector, la norma especial, y art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab. concordante con el art. 4 D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, define a los principios del derecho laboral como al "in dubio pro operario", de la norma más favorable y de la condición más beneficiosa, señalando al efecto: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza

productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

Estableciéndose que la importancia que reviste este principio, es de una enorme trascendencia social y jurídica, pues se constituye en uno de los pilares fundamentales del Derecho del Trabajo que busca proteger y favorecer al trabajador en las relaciones de trabajo.

Por ello, desde sus inicios encontramos en el Derecho Laboral, que el trabajador es considerado la parte débil de la relación obrero patronal, porque existe una desigualdad en la realidad contractual del trabajo; por lo que, el principio mencionado trata de amparar a una de las partes, para lograr una justicia social en condiciones humanas, en relación con el empleador.

Bajo dicho contexto, al ser manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador, a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales; como por ejemplo, la prueba documental, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales, la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; es decir, que en virtud del principio de inversión de la prueba, corresponde al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, siendo simplemente una facultad del actor el ofrecer prueba, más no, una obligación como lo es para el empleador, que tiene las pruebas en los archivos como parte de su actividad.

La fundamentación y motivación, en la resolución de los recursos de apelación

El art. 265-1 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 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 colegiado 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 o impugnación, con los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

Motivación que debe contener toda determinación judicial, conforme ha establecido este Tribunal, en anteriores AA.SS. Nos. 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 solo 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." (la negrilla es añadida)

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 respuesta precisa a todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos, que tengan como efecto otorgar seguridad jurídica a las partes.

Toda resolución que determine derechos o implique obligaciones, debe contener una debida motivación y fundamentación, para que los sujetos procesales tengan certeza que la decisión asumida es la correcta y se adecúa a la normativa vigente; más aún, si es emitida en revisión, de otra resolución que es cuestionada por el justiciable, mediante algún mecanismo procesal que la Ley le otorga.

Al respecto la S.C. Plurinacional 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 SC 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 per y forma parte de debido proceso...".

Por otra parte, la S.C. Plurinacional N° 1245/2015-51 de 11 de diciembre de 2015, señaló, sobre la debida motivación y fundamentación: "Así también la S.C. Plurinacional N° 1020/2013 de 27 de junio, que ha establecido: Por su parte, la motivación y fundamentación de las resoluciones judiciales resulta ser una condición de validez de las resoluciones judiciales, puesto que la credibilidad de la administración de justicia radica básicamente en que las decisiones plasmadas en resoluciones estén debidamente motivadas y fundamentadas. La fundamentación implica explicar las razones jurídicas de la decisión judicial, es decir, la cita a las normas jurídicas (Constitución Política del Estado, normas del bloque de constitucionalidad, Leyes, etc., así como jurisprudencia constitucional ordinaria),

que son aplicables al caso, en tanto que la motivación consiste en establecer los motivos concretos de porque el caso analizado se subsume en dichos fundamentos jurídicos, pudiendo intervenir en el análisis inclusive motivos de índole cultural, social, axiológico, entre otros, que guiaron a la autoridad judicial a tomar una decisión de una determinada forma".

En función a las consideraciones antes señaladas, la importancia de la fundamentación y motivación de las decisiones judiciales, radica básicamente en que el juzgador, a tiempo de emitir su veredicto debe plasmar de manera clara, las razones, motivos y, explicar las normas en las que fundó su decisión, de modo que, los justiciables tengan el conocimiento y control sobre la resolución que les involucra a ellos en su condición de partes en la sustanciación del proceso.

IV. Resolución del caso concreto:

En base a la doctrina aplicable y los argumentos de la parte recurrente, se pasa a resolver el recurso de casación de acuerdo a las siguientes consideraciones:

1.- Respecto a que el Tribunal de alzada, no obró de manera ecuánime al confirmar la Sentencia en base a una fotocopia ilegible, que fue legalizada por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, Jefatura Departamental del Trabajo de Cochabamba, que supuestamente sería suficiente para otorgar los beneficios sociales al demandante; más cuando dicha prueba no pudo ser valorada por ser ilegible.

Corresponde indicar que, el recurrente, en ningún momento en el memorial de apelación de fs. 56 a 57, realizó mención alguna al respecto, teniéndose que este reclamo no fue plasmado en su recurso de apelación; es más, corresponde indicar que su recurso de apelación se basó en que la Sentencia apelada es inicua porque el Juez obvio deliberadamente considerar el art. 125 del Cód. Proc. Trab., al no existir elementos de prueba que respalden su decisión, olvidándose que así como el trabajador tiene derechos éste también cuenta con los mismos y que cuando la parte demandada no contesta la demanda, se puede dictar Sentencia pero siempre que se haya acompañado por el demandante prueba para convencer que su solicitud es justa; por lo que, al haberse emitido Sentencia con presunción de prueba directa como son las documentales (sin hacer referencia en apelación que documentales) y otras, el Juez no podía basarse en las presunciones determinadas por el art. 182 del Cód. Proc. Trab.; sin embargo, todos los argumentos de la Sentencia fueron en base a presunciones simples y no con sustento de pruebas veraces; solicitando por ello, se dicte Auto revocatorio de la Sentencia apelada.

En ese sentido, se tiene que en ningún momento de la apelación el recurrente refirió sobre alguna prueba ilegible como ahora lo hace y con lo cual pretende hacer valer su derecho que ya fue precluido por no ser reclamado en esta instancia por no haber sido reclamado en su oportunidad; en razón a que, al no haber sido dicha decisión que al no ser apelada, tácitamente quedó ejecutoriada, operándose la preclusión prevista en los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.; razón por la que, no correspondía ser abordado en alzada.

Corresponde por ello, indicar que, el proceso judicial, es el conjunto de actos realizados ante una autoridad judicial, para resolver un conflicto entre varias partes, aplicando la Ley vigente.

Al respecto, una prueba de que el proceso implica avance, es el principio de preclusión procesal, pues dentro de cada etapa procesal, las partes cuentan con facultades previstas por la Ley, que pueden ser ejercitadas, pero dentro del plazo establecido para el

efecto, bajo alternativa de extinguirse; así, por efecto de la preclusión, adquieren carácter firme los actos cumplidos dentro del periodo o etapa correspondiente y se extinguen las facultades procesales que no se ejercieron durante su transcurso.

Sobre el particular, el art. 16 de la L. N° 025, establece: "I. Las y los magistrados, vocales y jueces, deberán proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiera irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa conforme a ley. II. La preclusión opera a la conclusión de etapas y vencimiento de plazos".

Por otro lado, el principio de impugnación de los actos jurídico procesales, que tiene rango constitucional, conforme prevé el art. 180-II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, con la finalidad de que las partes puedan exigir la reparación de su derecho o la enmienda del error cometido por el Juez de la causa, garantizándose así el doble examen y el control que deben ejercer las partes, de las decisiones del Órgano jurisdiccional.

La preservación de los principios procesales coadyuva en la aplicación e interpretación de la Ley procesal; por ello, corresponde observarla a tiempo de la resolución de las causas, en armonía con los valores, derechos y garantías previstos por la Ley fundamental.

Lo anterior demuestra que, los principios procesales no actúan de manera aislada; sino que, entre ellos existe una estrecha vinculación; así por ejemplo, junto al principio de impugnación está el de preclusión procesal, que obliga a las partes a hacer uso oportuno de dicho derecho, pero dentro del plazo previsto por Ley, bajo alternativa de extinguirse dicha facultad; y ambos, guardan relación con el principio dispositivo, que indica que su ejercicio y extinción dependen de la voluntad de las partes.

En el caso, de la revisión de obrados como ya fue señalado precedentemente, se constata que, el recurrente, no realizó en apelación el reclamo que ahora pretende hacer valer; motivo por el que, incluso el Tribunal de alzada, en ningún momento emitió criterio y pronunciamiento alguno al respecto y en específico sobre el punto ahora traído en casación; por lo que, al no haber realizado este reclamo de manera específica, convalidó o consintió la determinación que supuestamente le causaría afectación.

Consiguientemente, el recurrente al no haber hecho referencia a este punto específico en apelación, consintió la determinación asumida en Sentencia; por lo que, al no ser reclamada de manera específica la señalada determinación en apelación, no corresponde sea reclamada en casación; por lo tanto, si no efectuó su reclamo en el momento procesal oportuno, tampoco es factible hacerlo posteriormente.

Consiguientemente, en mérito a lo expresado, corresponde ratificar el Auto de Vista recurrido, más cuando en el mismo no existe Resolución sobre el punto ahora reclamado, por no hacer sido planteado de manera específica en apelación; no siendo por ello posible tampoco emitir pronunciamiento sobre este reclamo traído ahora en casación.

2.- Respecto a que, no se hubiera revisado correctamente el proceso, más cuando, se evidencia que no se realizó la citación con la demanda en la forma prevista en el art. 75-3 de la norma adjetiva; además que, se observa que al hacerse el promedio indemnizable de los tres salarios se lo hizo indicando gestiones en las que el demandante ya no trabajaba en el Taller "JRJ" (2016 y 2017), contrario a lo señalado en la demanda que trabajó desde el 1 de

abril de 2010 al 12 de enero de 2015; situación que es anómala y fuera de lugar; sin embargo, ello no fue percatado por el Juez, que posteriormente fue avalada por el Tribunal de alzada.

Corresponde indicar que, conforme lo señalado en el punto 1 de este acápite, no se tiene que el recurrente haya realizado este reclamo en apelación; por lo que, aparte de ratificar los argumentos por los cuales no se da curso al punto uno de su recurso de casación, corresponde de igual manera en este punto indica que, al respecto es preciso traer a colación lo establecido en la S.C. N° 0521/2010-R de 5 de julio, que señala: "…ningún actor procesal puede pretender que el órgano jurisdiccional esté a su disposición en forma indefinida, sino que sólo podrá estarlo dentro de un tiempo razonable, pues también es importante señalar que si en ese tiempo el agraviado no presenta ningún reclamo implica que no tiene interés alguno en que sus derechos y garantías le sean restituidos…. los reclamos deben ser interpuestos ante la instancia ordinaria o administrativa competente oportunamente, debiendo el agraviado por la lesión, hacer el seguimiento respectivo de su reclamo hasta agotar todas las instancias en el tiempo razonable…", este razonamiento, resulta lógico, puesto que responde no sólo al principio de inmediatez, sino también a los principios de preclusión y celeridad, los mismos que no sólo dependen de los actos de la autoridad sino también del peticionante, quien debe estar obligado por su propio interés a realizar el seguimiento que corresponda a su solicitud, de modo que cuando no ha sido diligente en su propia causa, no puede pretender que esta jurisdicción esté supeditada en forma indefinida para otorgarle protección.

En el caso, el recurrente, ante la supuesta falta evidencia de que no se realizó la citación con la demanda en la forma prevista en el art. 75-3 de la norma adjetiva; además que, supuestamente al hacerse el promedio indemnizable de los tres salarios se lo hizo indicando gestiones en las que el demandante ya no trabajaba en el Taller "JRJ", debió de haber hecho este reclamo de manera específica en su recurso de apelación, hecho que no fue así, pese a que tuvo la posibilidad de reclamar dicha omisión, por la vía del recurso de apelación; sin embargo, no lo hizo, pues conforme se advierte de obrados, el recurrente en apelación realizó un reclamo que ya fue descrito en el punto 1 del presente acápite, en el cual se constata que este reclamo no fue realizado; consiguientemente, conforme lo referido precedentemente, en el caso operó el principio de preclusión en cuanto al reclamo referido, no pudiendo en casación, reclamar una supuesta omisión que no fue reclamada en apelación, operándose la preclusión prevista en los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

Por lo que, en el caso, de la revisión de obrados como ya fue señalado precedentemente, se constata que, el recurrente, no realizó en apelación el reclamo que ahora pretende hacer valer; motivo por el que, incluso el Tribunal de alzada, en ningún momento emitió criterio y pronunciamiento alguno al respecto y en específico sobre estos puntos ahora traídos en casación; por lo que, al no haber realizado este reclamo de manera específica, convalidó o consintió la determinación que supuestamente le causaría afectación.

Consiguientemente, el recurrente al no haber hecho referencia a estos puntos específicos en apelación, consintió la determinación asumida en Sentencia; por lo que, al no ser reclamada de manera específica la señalada determinación en apelación, no corresponde sea reclamada en casación; por lo tanto, si no efectuó su reclamo en el momento procesal oportuno, tampoco es factible hacerlo posteriormente.

En mérito a lo expresado, corresponde ratificar el Auto de Vista recurrido, más cuando en el mismo no existe Resolución sobre el punto ahora reclamado, por no hacer sido

planteado de manera específica en apelación; no siendo por ello posible tampoco emitir pronunciamiento sobre este reclamo traído ahora en casación.

3.- Con relación a que, se dio por bien hecho un proceso que vulneró sus derechos, por no velarse la igualdad de condiciones que ambas partes tienen en el proceso; más aún, cuando en ninguna parte se ve el rol activo que debía tener el Juez para contar con elementos contundentes para emitir una Sentencia declarando Probada la demanda, sin contar con prueba que demuestre los extremos de la misma; y si bien, la carga de la prueba la tiene el demandado, se abrió un periodo de prueba de diez días para que las partes presente prueba, debiendo por ello el demandante presentar la misma para probar su demanda y no sólo ser que la prueba sea presentada por el demandado.

Corresponde indicar que, realizado el análisis del Auto de Vista recurrido, se tiene que el mismo, realizó una correcta valoración de antecedentes, resolviendo el recurso de apelación sobre todos los puntos planteados en apelación por el recurrente; habiendo luego de dicha valoración de antecedentes, resuelto los puntos recurridos en apelación de manera fundamentada y motivada, concluyendo el Auto de Vista que, la Empresa no respondió a la demanda en su oportunidad, ni acompañó prueba que desvirtué los beneficios sociales y derecho laborales adquiridos por el demandante, mismos que fueron establecidos en la Sentencia de primera instancia; no obstante que era incluso obligación del demandado hacerlo en virtud a lo previsto en el art. 48-II de la C.P.E. y arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; habiendo el Juez por ello, establecido correctamente la relación laboral entre el actor y el demandado y la forma en que finalizó la relación laboral; aplicándose correctamente las presunciones legales previstas por el art. 182 incs. c) y d) del Cód. Proc. Trab.; más cuando en el proceso no existieron pruebas de descargo que hayan sido presentadas por el demandado para desvirtuar lo referido por el demandante, quien además tenía la obligación de presentar esta prueba.

Además, conforme indicó el Auto de Vista recurrido, si el demandado no contesta la demanda, el Juez puede dictar Sentencia, con las pruebas presentadas por el demandante, sin necesidad de otra prueba y trámite (art. 125 Cód. Proc. Trab.).

Por lo que, en mérito a la inversión de la prueba, correspondía al demandando, la obligación de aportar al proceso los elementos de prueba necesarios, para desvirtuar lo aseverado por la parte actora; en el presente caso, el demandado, no comprobó mediante prueba alguna lo afirmado en sus recursos de apelación y casación.

Por último, corresponde indicar que, conforme se evidencia de la lectura y análisis del Auto de Vista recurrido, se tiene que el mismo se encuentra correctamente fundamentado y motivado; por lo que, corresponde señalar que, el Auto de Vista se pronunció sobre todos los puntos que fueron expuestos en el recurso de apelación y que ahora el recurrente, trató de incluir nuevos puntos que no fueron planteados e individualizados en apelación; por lo que, al no ser reclamados de manera específica los puntos expuestos ahora en casación antes en apelación, no corresponde ser reclamados en esta etapa procesal; por lo tanto, si no efectuó su reclamo en el momento procesal oportuno, tampoco es factible hacerlo posteriormente.

Bajo estos parámetros, se concluye que, al no ser evidentes los extremos denunciados en el recurso de casación, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido, a las Leyes en vigencia, no observándose violación de norma legal alguna, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenida en el art. 220-II del CPC-2013, aplicable por 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.O.J., declara INFUNDADO recurso de casación de fs. 82 a 83, interpuesto por Rafael Vicente Monzón Laura, propietario del Taller Mecánico "JRJ"; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. Nº 092/2022 de 9 de septiembre, de fs. 75 a 78, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Con costas y costos.

Se regula el honorario profesional del abogado de la parte actora en Bs 2.000,00 (Dos mil 00/100 Bolivianos), que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 784

**Franz Reynaldo Mora Gaspar c/ Empresa Constructora Erika SRL.**
**Re Liquidación y Reintegro de Beneficios Sociales**
**Distrito: Tarija**

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 128 a 131, interpuesto por la Empresa Constructora Erika SRL, representada por Walter Guerrero, contra el A.V. Nº 118/2022 de 18 de agosto, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 118 a 121, dentro del proceso social de re liquidación y reintegro de beneficios sociales, seguido por Franz Reynaldo Mora Gaspar, contra la Empresa recurrente; el Auto Nº 119/2022 de 7 de octubre, de fs. 135, que concedió el recurso; el Auto de 8 de noviembre de 2022, de fs. 145, que admitió el recurso, los antecedentes del proceso y todo lo que fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia:

El Juez Público de la Niñez y Adolescencia, de Trabajo y Seguridad Social de Sentencia Penal Primero de Bermejo, del Distrito Judicial de Tarija, emitió la Sentencia Nº 41/2017 de 28 de diciembre, de fs. 78 a 81, declarando probada en parte la demanda de fs. 3

a 5, con costas; disponiendo se pague a favor de Franz Reynaldo Mora Gaspar, la suma de Bs9.660,54.- (Nueve mil seiscientos sesenta 54/100 Bolivianos), por concepto de desahucio, pago de segundo aguinaldo y vacaciones; sin lugar a la multa del 30% “por conciliación” entre partes.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por la parte demandada, de fs. 82 a 83, contestada por memorial de fs. 86 a 88, A.V. Nº 118/2022 de 18 de agosto, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 118 a 121, en aplicación de lo dispuesto en el art. 218-II-3 de la L. Nº 439, revocó parcialmente la Sentencia Nº 41/2017 de 28 de diciembre, de fs. 78 a 81; disponiendo se cancele a favor del demandante el monto condenado en Sentencia debidamente actualizado en base a las UFV´s, más multa del 30% establecido en el art. 9 del .D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; manteniendo en lo demás firme e inalterable lo dispuesto en la Sentencia.

II. Recurso de casación, contestación y admisión:

Recurso de casación

Contra el A.V. Nº 118/2022 de 18 de agosto, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 118 a 121, la Empresa Constructora Erika SRL, representada por Walter Guerrero, por escrito de fs. 128 a 131, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme a lo siguiente:

Argumentó que, el Tribunal de alzada de manera flagrante incurrió en violación, interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley; así como también, en error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba de descargo propuesta.

El Auto de Vista, incurrió en violación de derecho en la interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley, debido a que el fundamento del mismo radica en que el Juez declaro probada la demanda con único y exclusivo fundamento de que el demandante llegó a probar el pago de beneficios sociales por el despido injustificado por el incumplimiento del preaviso, ahora bien en la demanda y contestación se ve que el demandante ingresó a la Empresa con el cargo de ayudante de albañil, mediante contrato de plazo fijo bajo la modalidad de conclusión de obra; es decir, culminada la obra en su ejecución para la cual fue contrato o los trabajos específicos, marcaba la tácita finalización de la relación laboral.

El Tribunal de alzada al revocar parcialmente la Sentencia, incurre en violación e interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley, vulnerando el art. 16 de la L.G.T. y art. 3 del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, al fundamentar que existió un despido injustificado por incumplimiento del preaviso, incurriendo por ello en errónea aplicación e interpretación a las características esenciales de la relación laboral.

Indicó de igual manera que, el Auto de Vista contiene disposiciones legales contradictorias referentes a que no se llegó a probar la conclusión del contrato laboral, por el simple hecho de no haber demostrado a través de pruebas documentales que demuestren la existencia de un despido injustificado, basándose en que en materia laboral según el art. 150 del Cód. Proc.Trab. la carga de la prueba corresponde al empleador; insistiendo que el Tribunal de alzada incurrió en disposiciones legales contradictorias con relación a su CONSIDERANDO V, de la libre apreciación de la prueba, el Juez y el Tribunal de alzada

debieron enervar todos los elementos probatorios para determinar la verdad de los hechos; empero, ello no fue así porque, en cuanto a lo referido al plazo del contrato, señalaron que no existe prueba que demuestre que se lo haya asignado a una fase en específico y que el contrato suscrito por el demandante no tiene establecido un ítem en específico para efectuar una medición o cálculo respecto a si éste efectivamente llegó a su fin. Por lo que, se observa que la autoridad judicial incurrió en equivocación manifiesta al no aplicar como otro medio de valoración de la prueba a la verdad material, error de derecho en la apreciación de la prueba que se fundamentó en la contestación de la demanda que el demandante prestaba funciones de ayudante albañil hasta que se concluya la obra, que en este caso era hasta la conclusión de los trabajos de albañilería en las etapas de movimientos de tierra, etapa en la que se utiliza a los ayudantes para realizar esos trabajos; habiendo sido contratado para que realice ese trabajo específico de ayudante de albañil, como el mismo manifestó en su demanda; por lo que, al concluir con esa fase de trabajo, también concluyó su trabajo.

De igual manera, alegó que la obra fue paralizada por negativa de los comunarios a lo largo de su extensión del proyecto, que también hizo proseguir con el trabajo desde el 11 de mayo de 2015, paralización que fue por más de un año y también a ello debe sumarse la falta de pago de planillas de avance de obra por parte de la entidad contratante, que dio lugar a la conclusión de la relación laboral, conforme acredita la prueba documental presentada que no fue valorada.

Argumentó que, si bien el D.S. Nº 28699 establece el pago del finiquito y que éste debe ser cancelado en 15 días, el Juez al momento de dictar Sentencia aplico un razonamiento justo, tomando en cuenta la conciliación realizada y la situación de le empresa; por lo que, no es aplicable la actualización en UFV´s, ni la multa del 30% por haber llegado a una conciliación.

Señaló que, de la demanda como de la contestación, se hace notar que existió una mala apreciación de la prueba de descargo que cursa en obrados, mostrándose que el Tribunal de alzada, no hizo una interpretación correcta de la prueba aportada al proceso, incurriendo por ello en error de hecho como de derecho.

Petitorio:

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo se declare improbada en todas sus partes la demanda; siendo además con la imposición de costas procesales.

Contestación al recurso y admisión:

Pese a haber corrido en traslado el memorial de recurso de casación presentado por la parte demandada, conforme se acredita de la diligencia de notificación de fs. 132 vta., el demandante no contestó el recurso.

Admisión

Mediante Auto de 8 de noviembre de 2022, de fs. 145, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación interpuesto por la Empresa Constructora Erika SRL, representada por Walter Guerrero, contra el A.V. Nº 118/2022 de 18 de agosto, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 118 a 121.

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

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

Del recurso de casación

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

Tanto el recurso en la forma como en el fondo, tienen sus propias características que generan efectos diferentes; por lo que, en la interposición del recurso, está obligado quién recurre, a precisar tanto fáctica como jurídicamente los argumentos que hacen a la interposición del 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 y los efectos que producen.

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", por lo que, el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos del Auto de Vista; no así, reclamos sobre decisiones asumidas por el Juez de primera instancia, en la emisión de la Sentencia o durante el trámite del proceso; para ello, 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, o en su caso cuestionar la decisión asumida sobre la consideración y resolución de los agravios y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre consideraciones o determinaciones asumidas por el Juez de primera instancia.

De las nulidades procesales

La L. N° 025 de la L.Ó.J., con relación al régimen de las nulidades procesales, en su art. 16, establece lo siguiente: I. "Las y los magistrados, vocales y Jueces, deberán proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiere irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa conforme a ley. II. La preclusión opera a la conclusión de las etapas y vencimiento de plazos".

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

En correspondencia con lo normado por la L. N° 025, el Cód. Proc. Civ.-2013, L. N° 439, establece las nulidades procesales con criterio aún más restringido, cuyas disposiciones

legales se encuentran previstas en los arts. 105 al 109 y vigentes desde la publicación de dicha Ley (25 de noviembre de 2013), por mandato de su Disposición Transitoria Segunda núm. 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 Constitución Política del Estado (art. 180), entendidos desde los principios constitucionales procesales de eficiencia, eficacia, inmediatez, y accesibilidad, que se encuentran replicados en el espíritu de los preceptos normativos analizados precedentemente (art. 16 y 17 de la L.O.J. y arts. 105 al 109 del Cód. Proc. Civ.-2013).

Por lo tanto, 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 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 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, 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.O.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.

Del principio reformatio in peius

Resulta necesario referirnos al principio de no reforma en perjuicio o "reformatio in peius"; al respecto nos remitimos a lo que señala el tratadista Eduardo J. Couture: "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". Podemos decir que este principio es un principio negativo, que consiste fundamentalmente en una prohibición; no siendo posible reformar la sentencia apelada en perjuicio del único apelante; por lo expuesto, éste principio está inmerso dentro del principio dispositivo que abarca el de congruencia, por razón de delimitar la competencia del Tribunal Superior jerárquico, al margen de ello, en la mayoría de los casos, es aplicada a resoluciones de fondo.

IV. Resolución del caso concreto:

La Empresa recurrente hace referencia que no está de acuerdo con lo determinado, tanto en Sentencia como en el Auto de Vista ahora recurrido en cuanto al pago de beneficios sociales; en ese sentido, corresponde hacer mención a ello y a la forma en como el Auto de Vista se pronunció al respecto.

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

El régimen de las nulidades procesales, tiene como fin dar continuidad al proceso y principalmente el principio de trascendencia, que dispone, 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; sin embargo, se justifica la nulidad cuando el derecho a la defensa es coartado o transgredido porque hace a la esencia de la defensa del mismo; es decir, lo que interesa es analizar si se han transgredido efectivamente las garantías del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes; solo en caso de ocurrir esta situación se halla justificada decretar la nulidad.

En ese contexto, el Tribunal de alzada, se constituye en la instancia de segundo grado que tiene como finalidad conocer los recursos de apelación, en el que las partes exponen sus agravios en la búsqueda que el superior en grado enmiende conforme a derecho la Resolución emitida por el Juez a quo, en cumplimiento a los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad, dentro del marco jurisdiccional que le impone la Sentencia; resolución de segundo grado que no puede apartarse del marco de la pertinencia y necesariamente debe circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.

No podrá modificarse la resolución impugnada en perjuicio de la parte apelante, salvo que la contraparte también hubiese apelado o se hubiera adherido a la apelación de contrario, conforme señala el art. 265 del Código Procesal Civil.

Este aspecto no sucedió, en el presente caso el Tribunal de alzada, revocó parcialmente la Sentencia Nº 41/207 de 28 de diciembre, de fs. 78 a 81 y dispuso se cancele a favor del demandante el monto condenada en la Sentencia debidamente actualizado en base a UFV´S, más multa del 30% establecido en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2016, manteniendo en lo demás firme e inalterable lo dispuesto en la Sentencia, aumentando aspectos que no fueron considerados en la Sentencia y que tampoco fueron solicitados por el apelante y menos por la parte demandante, quien no formuló recurso de apelación impugnando la Sentencia; denotándose que el Tribunal de alzada falló contra el apelante más allá de los puntos reclamados en su recurso de apelación.

La actora, conforme cursa en antecedentes, no activó los mecanismos de impugnación que establece la Ley con la finalidad de resguardar sus derechos fundamentales, habiendo sólo apelado y recurrido de casación la Empresa demandada; por lo que, en el caso en particular se debe aplicar el principio de la no reforma en perjuicio -reformatio in peius-, por cuanto el Tribunal de apelación no podía empeorar la situación del apelante, al no existir reclamó alguno de la parte demandante.

Ahora, conforme se ha fundamentado, el recurso de casación conlleva a la nulidad de obrados; por lo que, al haber sido acusado el principio de la no reforma en perjuicio -reformatio in peius-, dentro de este recurso en la forma, este Tribunal se ve impedido de casar la resolución de segunda instancia, puesto que, esta forma de resolución se refiere al fondo del proceso con sus exigencias y características propias; incumplir aquello, generaría la aplicación de la previsión contenida en el art. 122 de la C.P.E.; es decir, tornar nulo el fallo por usurpar una atribución de la cual no es competente.

Las consideraciones efectuadas, exime a este Tribunal analizar los fundamentos del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, pues en función de lo expuesto, se asume un criterio anulatorio hasta la emisión de un Auto de Vista que considere lo fundamentado anteriormente, sobre la no reforma en perjuicio del apelante; correspondiendo fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220-III núm. 2 inc. a) del Cód. Proc. Civ.-2013, en concordancia con el art. 106-I del mismo cuerpo legal, 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., ANULA obrados hasta el sello de sorteo de fs. 116 vta., incluido el A.V. Nº 118/2022 de 18 de agosto, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 118 a 121; disponiendo que, el Tribunal de alzada, efectuado el sorteo correspondiente, de manera inmediata y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nuevo Auto de Vista, en base a los fundamentos anteriormente señalados respetando los principios de congruencia y observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación y no vulnerando el principio de la no reforma en perjuicio -reformatio in peius- del apelante.

Sin multa por ser excusable, se recomienda mayor atención en cuanto la aplicación de la normativa y emisión de sus resoluciones, para evitar nulidades que afecten la celeridad del proceso.

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 Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operaciones de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 05 de dicembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya.- Secretario de Sala.

# 785

**Marco Antonio Aramayo Gudiño c/ Empresa Consstructora Consultora Brokers Construccción SRL**
**Beneficios Sociales**
**Distrito: Tarija**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de beneficios sociales, seguido por Marco Antonio Aramayo Gudiño contra la Consstructora Consultora Brokers Construccción SRL

VISTOS: La demanda, citación, contestación a la demanda, prueba producida y todos los demás actos procesales que se tuvieron presente y

CONSIDERANDO I

1.- Antecedentes procesales.-

I.1.- Demanda: A Fs. 9 a 9 vta., se apersona Marco Antonio Aramayo Gudiño y demanda el pago de beneficios sociales contra la Empresa Constructora Consultora Brockers Contruction SRL. representada por Justino Erick Sanchez Saldaña argumentando que:

- Trabajé en la empresa Brockers desde el 21 de junio de 2013 hasta el 21 de agosto de 2016, mi trabajo consistía en el traslado de combustible al Rio Pilaya, la obra de la empresa, en la comunidad de Jaramillo donde la empresa estaba construyendo una represa, es decir, mi persona trabajaba como mecánico, soldador y chofer, con un horario de trabajo de horas 5:00 a.m. a horas 9 p.m. de lunes a domingo, percibiendo un salario de Bs 3.000.

- Trabajé 10 horas por dia durante 3 años y 10 meses, además trabajé horas extraordinarias de horas 6 a.m. a horas 13:00p.m., acumulando 7 horas diarias, por lo que se me debe pagar en el triple por las 704 horas extraordinarias trabajadas.

- Por lo que demando el pago de mis beneficios sociales consistentes en indemnización, aguinaldo de navidad, horas extras, horas extraordinarias, vacaciones y la multa del 30%.

1.2.- Admisión de la demanda.- A fs. 12 se procede a la admisión de la demanda y se ordena la citación de la parte demandada.

1.3.- Contestación a la demanda.- Citada legalmente la parte demandada, tal como consta a fs. 14. contesta la demanda argumentado que:

- El actor no ingresó a trabajar en la empresa el 21 de junio de 2013, dado que su empresa fue constituida y registrada el 27 de octubre de 2015. motivo por el cual no pudo haber sido contratado en fechas anteriores.

- Admito que el demandante ingresó a trabajar a la empresa el 21 de diciembre de 2015 como ayudante de mecánico percibiendo un salario de Bs 1.656 y en el mes de mayo de 2016 se le aumentó a Bs 1.805 com retroactivo a enero como manda la norma y no como menciona con un salario de Bs 2.500.

- El actor solo era ayudante de mecánico y alguna vez realizó el traslado de combustible y cuando realizaba este trabajo se le cancelaba la suma de Bs 2.500 o Bs 3.000, como pago extra por los viajes que hacía.

- Por lo que pido se declare improbada la demanda.

CONSIDERANDO II

Que trabada la relación jurídico procesal, tal como consta a fs. 47 via., al amparo del Art. 149 del Código Procesal de Trabajo se abre término probatorio común a las partes y se fijan los puntos de hecho a probar.-

1.- Prueba ofrecida y producida.-

1.1.- Parte Actora: a) Prueba documental: Que junto con la demanda y a fs. 41.

la parte actora adjunto prueba documental, la misma que cursa de fs. 1 a 7 consistente fotocopia de su cédula de identidad, carta de renuncia, citación y conminatoria en el Ministerio de Trabajo para el pago de beneficios sociales. fotocopia de un informe; y la de fs. 33 a 40 consistente en un certificado de trabajo, recibos y fotografias.

1.2.- Parte demandada a) Prueba documental: A tiempo de contestar la demanda adjuntó la documental de fs. 5 a 27 consistente en el Poder N° 71/2017, Nº 1110/2015, N° 1665, registro de comercio de Bolivia, fotocopia de su cédula de identidad y contrato de prestación de servicios.

3.2.- Que durante la vigencia de la etapa probatoria se produjo la siguiente prueba:

a) Parte actora: Declaraciones testificales de cargo de fs. 60.

b) Parte demandada: Fs. 51 a 55 consistente en Nit, fotocopia de su cédula de identidad, Ruat, carnet de conducir, talonerio.

c) Parte demandada: Declaraciones testificales de descargo de fs. 68. A través de la prueba documental adjunta y demás antecedentes procesales, se tienen como hechos probados y no probados, los siguientes hechos:

1.4.- Hechos probados:

La relación laboral entre Marco Antonio Aramayo (trabajador) y la Empresa Contructora Consultora Brockers Contruction SRL. representada por Justino Erick Sanchez Saldaña y el tiempo de la misma: 3 años y 2 meses desde el 21 de junio de 2013 hasta el 21 de agosto de 2016. (fs. 2 a 7, 33 a 40, 60 y 68)

- Que el actor percibió el último tiempo trabajado la suma de Bs 3.000 como salario mensual (fs. (fs. 2 u 7, 33 a 40, 60 y 68).

- Que se le adeuda al actor la indemnización por el tiempo trabajado de 3 años y 2 meses, duodécimas de aguinaldo gestión 2016 y segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" 2015 en el doble, vacaciones, más la multa del 30%. (fs. 2)

1.5.- Hechos no probados:

- Que corresponda el pago de horas extras trabajadas.

Considerando III

Revisada y valorada la prueba cursante en obrados que merece la fe probatoria del Art. 159 y 179 del Código Procesal de Trabajo se tienen los siguientes aspectos de orden legal:

1.- Relación laboral, tiempo de trabajo y salario percibido.- De la revisión del cuaderno de autos y prueba aportada por ambas partes, se evidencia que el demandante fue contratado por Justino Erick Sanchez Saldaña, quien es representante de la Empresa Constructora Consultora Brockers Contruction SRL. en el cargo de mecánico desde el 21 de junio de 2013 hasta el 21 de agosto de 2017, durante 3 años y 2 meses, como consta en el certificado de trabajo de fs. 33. Consta también en la declaración de la testigo Bettzabe Patricia Solórzano de fs. 60 que la empresa del demando antes se llamaba Carter Sur.-

Se tiene establecido que el actor percibia un salario mensual de Bs 3.000. pues aunque consta en dicho certificado de trabajo y los recibos de fs. 34, dos recibos de pago en los que consta que el actor percibia un salario de Bs 4.000, es el propio demandado quien señaló en su demanda y en el memorial de fs. 41 que "en honor a la verdad su salario era de Bs 3.000".

De ahí que se entiende que fue evidente to manifestado por el demandado, al señalar que cuando rara vez realizó el traslado de combustible, se le pagó extra por los viajes.

De ahí que se tiene por establecida la relación laboral y el tiempo de la misma durante 3 años y 2 meses desde el 21 de junio de 2013 hasta el 21 de agosto de 2016, así como el salario mensual indemnizable del actor de Bs 3.000.-

Se da aplicación a lo establecido en el art. 140 del Código Procesal de Trabajo. habiendo la parte demandada admitido la relación laboral y no habiendo acreditado que el actor hubiera trabajado solamente desde el 21 de diciembre de 2015, pues no acreditó esta afirmación y aunque presentó el registro de comercio de su empresa de fecha 27 de octubre de 2015 (fs. 20 a 21), consta en el proceso un certificado de trabajo emitido por el Sr. Justino Sanchez. Así como recibos de pago de sueldos de agosto y septiembre de 2015.

Consecuentemente se tiene establecida la relación laboral durante3 años y 2 meses desde el 21 de junio de 2013 hasta el 21 de agosto de 2016, asi como el salario mensual indemnizable del actor de Bs 3.000.-

2.- Indemnización. - En la demando, la parte demandante solicita el pago de indemnización por todo el tiempo trabajado. La parte demandada. no acredita el pago de esta indemnización, por lo que ante la falta de prueba, frente a las afirmaciones del actor, se configura la admisión de la pretensión del demandante.

Consiguientemente se tiene como probado el derecho a la indemnización peticionada por el tiempo de 3 años y 2 meses.

3.- Aguinaldo. - El aguinaldo forma parte constitutiva de la remuneración a la que tiene derecho todo trabajador o empleado, por la prestación efectiva de sus servicios al empleador.

Por lo que no habiéndose acreditado el pago de las duodécimas de aguinaldo que le correspondían al actor en la gestión 2016, las mismas deben ser canceladas.

El Segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" fue instituido mediante el Decreto Supremo 1802 de 20 de noviembre de 2013, mediante el cual todas las empresas públicas y privadas debían cancelar a sus trabajadores un segundo aguinaldo.

Consta en la conminatoria de presentación de fs. 6 que se ordenó al demandado a presentarse el 12 de septiembre de 2016 al Ministerio de Trabajo, ante la denuncia del trabajador de no pago de este derecho. Consta en la conminatoria de fs. 4 a 5 que el Ministerio de Trabajo conminó el demandado el pago de beneficios sociales, entre ellos el Segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" gestión 2015, por lo que no habiendo acreditado el demandado haber realizado el pago del aguinaldo demandado, al ser este un derecho adquirido, vulnerando lo establecido en los arts. 66 y 150 del C.P.T., que le imponen la carga de la prueba, corresponde el pago de duodécimas de aguinaldo de la gestión 2016 así como el pago del Segundo aguinaldo Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2015 en el doble por la falta de pago.

4.- Horas extras y horas extraordinarias. - El actor indica en su demanda y aclaración a la demanda e su horario de trabajo era de lunes a viernes de horas 5:00 a 9 p.m., que "trabajó de 10 horas extras diarias además de 704 horas extraordinarias.

Según el art. 46 de la L. G.T., la jornada efectiva de trabajo es de 8 horas diarias y 48 por semana, postulado que abarca tanto al trabajador dependiente como al que lo hace por cuenta ajena, exceptuando a aquellos que desempeñen puestos de dirección, vigilancia o confianza, como a los que trabajen discontinuamente o que realicen labores que, por su naturaleza, no puedan someterse a jornadas de trabajo, para quienes se establece un máximo de 12 horas diarias de trabajo. Las horas trabajadas fuera de los términos antes referidos, configuran horas extraordinarias, que deben ser pagadas con el 100% de recargo, conforme prescribe el art. 5 del Código sustantivo citado.

Existe contradicción entre las declaraciones de los dos testigos que prestaron su declaración a fs. 60 y 68, aunque la testigo de cargo de Bettzabe Patricia Solorzano, que indicó ser una ex par ja del actor, señaló que lo conoce desde julio de 2015, que antes la empresa no se llamaba Brockers, sino Carter Sur, que en alguna oportunidad lo acompañó a dejar material en la madrugada a un lugar denominado San Lorencito, que esa vez salieron a las 6 de la mañana y volvieron a la ciudad a las 9 o 10 de la mañana y las dos veces que fueron a Jaramillo fueron en la madrugada y regresaron a las 8.30.

A fs. 68 el testigo de descargo de Ruben Rojas Chambi, ex trabajador de la empresa señaló que durante los dos o tres meses que trabajó en la empresa, se rebajaba de horas 8 a 12 y en las tardes de horas 14:00 a 18:00 de lunes a viernes y los días sábados hasta medio día.

De lo que se tiene que el actor trabajaba dentro de la jornada prevista por ley y que los viajes que realizó fueron esporádicos

Respecto a cuantas horas extras trabajaba al día el actor, no existe certeza en el proceso de cuantas eran las horas trabajadas, más aún tomando en cuenta la naturaleza del trabajo realizado por el actor.

En cuanto a las horas extras, la Corte Suprema de Justicia indicó:

"Que, del mismo modo, no procede el pago de horas extraordinarias, por simple presunción de su existencia, cuando en el contrato de trabajo y por las características del servicio prestado, se tiene acordado una jornada laboral que se ajusta a la previsión del art. 46 de la L.G.T., lo que fue aceptado por los trabajadores." (A.S 439 de 12 de abril de 2007)

Por lo que no corresponde el pago de las horas extras ni de las horas extraordinarias demandadas.-

5.- Vacación: En cuanto a las vacaciones demandadas, el art. 33 del D.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 ejercitada conforme al rol de turnos que formule el patrono".

Por su parte el art. 44 de la L.G.T., reformado por el art. I del D.S. Nº 3150 de 19 de agosto de 1952, regula el derecho al descanso anual que tienen todos los trabajadores, conforme a la escala señalada en la última disposición supra citada y aclarada por R.M. N° 421/52 de 4 de septiembre de 1952.

Infiriéndose de tales normativas, que en caso de retiro sea este voluntario o forzoso - se compensa en dinero únicamente la última vacación pendiente de uso por el año de trabajo cumplido, al cual también corresponde agregar la compensación de la vacación en dinero por duodécimas (si existen), en proporción a los meses trabajados dentro del último período, después del primer año de antigüedad ininterrumpida, conforme se infiere del artículo único del D.S. Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974.

En ese sentido, la vacación, deberá ser obligatoriamente utilizada por el trabajador o trabajadora activando dicho derecho y concedida por el empleador, conforme al rol de turnos que formule la parte empleadora, pero de ninguna manera, en este último caso, sujeto a su capricho y voluntad. En ese sentido se tienen los AA.SS. Nos. 168 de 18 de octubre de 1976, 66 de 19 de mayo de 1981. 20 de 11 de febrero de 1981 y 170 de 7 de septiembre de 1983. entre otros.

En el caso de análisis, si bien la parte demandante solicita el pago de vacaciones de todo el tiempo trabajado, siguiendo la línea señalada. corresponde conceder solamente la última vacación que le correspondía de la gestión 2014/2015 y duodécimas de la gestión 2016, en el equivalente a 38 días.

6.- Multa: Al no haber sido cancelados los beneficios sociales del actor luego de transcurridos 15 días de su retiro de la Empresa demandada y conclusión de la relación laboral, corresponde el pago de la multa establecida en el art. 9 del D.S. N° 28699 del 1 de mayo de 2006. multa que será establecida sobre la totalidad de los beneficios sociales debidos. - En este contexto de orden legal y habiéndose cumplido con los pasos de rigor procedimental, corresponde resolver de acuerdo al art. 202 del Cód. Proc.Trab.

Por tanto

La suscrita Juez de Partido Segundo de Trabajo. Seguridad Social. Administrativo, Coactivo, Fiscal y Tributario de la Capital, administrando justicia en la instancia, a nombre y

por imperio de la Ley falla declarando probada en parte la demanda de Fs. 9 a 9 vta. con costas, en consecuencia, la Empresa Contructora Consultora Brockers Contruction SRL. representada por Justino Erick Sanchez Saldaña, debe cancelar a la parte demandante la suma de Bs 21.343. emergente del siguiente detalle:

Salario indemnizable: Bs 3.000

Fecha de inicio de la relación laboral: 21 de junio de 2013

Fecha de conclusión de la relación laboral: 21 de agosto de 2015

Tiempo de la relación laboral: 3 años y 2 meses

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización (3 años y 2 meses) | Bs | 9.500,00 |
| Aguinaldo (duodécimas 2016) | Bs | 2.043,00 |
| Segundo Aguinaldo (2015 doble) | Bs | 6.000,00 |
| Vacaciones (38 días) | Bs | 3.800,00 |
| Total adeudado | Bs | 21.343 |

En ejecución de sentencia se dará aplicación a la multa del 30% prevista en el art. 9 del D.S. N° 28699 del 1 de mayo de 2006 sobre el total de los beneficios sociales adeudados al actor.-

Esta sentencia es dictada en Tarija a 29 de junio de 2017.

Regístrese.

Fdo. Abg. Carla Fabiola Coria Prieto.- Juez 2° de Partido de Trabajo y Seguridad Social Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario.

Ante mí: Abg. Karla Andrea roca Castellano. Secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**Tarija, 21 de julio de 2022**

VISTOS: Los recursos de apelación interpuestos por Justino Erick Sanchez Saldaña en representación de la Empresa Constructora Brokers Constuction SRL., (fs. 79-80 vta.) y Marco Antonio Aramayo Gudiño (fs. 82-83 vta.), en contra de la Sentencia N° 282/2017 de 29 de junio de 2017 emitida por la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Segundo de la Capital dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales; concesión de los recursos, de la normativa legal vigente que rige la materia y todo lo que en derecho por ver fuere pertinente, se tiene:

CONSIDERANDO I: Antecedentes relevantes. -

1.- Que, mediante memorial de fs. 9-9 vta., se apersonó Marco Antonio Aramayo Gudiño interponiendo demanda laboral de pago de beneficios sociales en contra de la Empresa Constructora Brokers Constuction SRL., solicitando que en sentencia se declare probada la demanda y en consecuencia se ordene el pago de Bs 294.900,00.

2.- Que, admitida la demanda y citada la contraparte, a fs. 29-31 vta., se apersonó Justino Erick Sanchez Saldaña en representación de la Empresa Constructora Brokers Constuction SRL., contestando negativamente la demanda.

3.- Cumplidos los trámites procedimentales, la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Segundo de la Capital emitió la Sentencia N° 282/2017 de 29 de junio de 2017 declarando probada en parte la demanda, disponiendo que la empresa demandada cancele en favor del actor la suma de Bs 421.433, más la multa del 30%.

4.- Contra lo así resuelto, el representante legal de la empresa demandada interpuso el recurso de apelación de fs. 79-80 vta., mismo que corrido en traslado no fue contestado por el demandante, empero este también recurrió en contra de la sentencia conforme consta en el memorial de fs. 82- 83 vta., por lo que mediante resolución judicial de fs. 86 se concedió los recursos de apelación en efecto suspensivo.

CONSIDERANDO II: Fundamentos del recurso de apelación presentado por la empresa constructora brokers constuction SRL.-

Incorrecta valoración del certificado de trabajo cursante a fs. 33 que fue emitido por el Sr. Justino Sánchez Estrada en su condición de propietario de CATERSUR, existiendo un error con el nombre del representante legal de BROKERS SRL., Justino Erick Sanchez Saldaña, tal como se acredita con el talonario cursante a fs. 55. Que no se valoró la documental de fs. 52 a 54 y las fotografías de fs. 36 a 40 que evidencian que la empresa CATERSUR le pertenece a Justino Sánchez Estrada.

Incorrecta valoración de la documental cursante a fs. 16-20 que acredita que la empresa BROKERS SRL., fue constituida el 27 de octubre de 2015 y el contrato suscrito con la comunidad de Jaramillo es del 21 de diciembre de 2015, por lo que, considerando que el actor fue contratado como mecánico para trabajar en dicho lugar, no pudo haber trabajado desde el 21 de junio de 2013 cuando la empresa un no existía, por lo que el tiempo de la relación laboral establecido en la sentencia es incorrecto.

CONSIDERANDO III: Fundamentos del recurso de apelación interpuesto por Marco Antonio Aramayo Gudiño.-

Incorrecta valoración de la prueba testifical y documental en lo que respecta a las horas extraordinarias e incorrecta interpretación de los arts. 205 a 207 del Cód. Proc. Trab. con relación a los arts. 2198, 224, 227 y 229 del Cód. Proc. Civ.; puesto que, dada la naturaleza de su contratación (mecánico), cuando existía algún desperfecto en la maquinaria, era necesaria la presencia del mecánico en cualquier lugar y tiempo, por lo que su persona no estaba sujeto al horario determinado por ley, sino que trabajaba de lunes a domingo.

CONSIDERANDO IV: Análisis y estudio del recurso de apelación planteado por la Empresa Constructora Brokers Constuction SRL.-

Respecto a la valoración de la prueba, el recurrente alega que la misma fue realizada de manera errónea, al respecto cabe señalar que la estructura y diseño normativo dispuesto por la Constitución Política del Estado, brinda especial y trascendental protección a los trabajadores, considerados la principal fuerza productiva de la sociedad; tanto es así que, principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48.II de la Norma Suprema, señala que: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como

principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

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

Con este mismo objetivo, el juzgador laboral, está obligado a aplicar el principio de inversión de la prueba, que se caracteriza porque el empleador- demandado, es quien al tener los recursos y los medios probatorios que hacen a su empresa y a la relación laboral, puede y debe desvirtuar las aseveraciones o pretensiones del trabajador-demandante; principio que de ninguna manera puede ser considerado discriminatorio contra el empleador, por la evidente desigualdad entre los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos, sino en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza, a saber, la relación de subordinación y dependencia.

Sobre este particular, el Tribunal Constitucional, ante la pretensión de inconstitucionalidad de éste principio de Inversión de la prueba, pronuncio jurisprudencia señalando que: "...las normas contenidas en los arts. 3-h), 66 y 150 Cód. Proc. Trab. ...son el reflejo del carácter protector y de tutela que tiene el derecho laboral, que surgió ante la necesidad de proteger en forma especial a los trabajadores, situados en desventaja frente a los empleadores, aspecto que no es menos evidente en materia procesal, por cuanto a la realidad del país, en un gran número de relaciones laborales el contrato de trabajo se celebra en forma verbal, y los escasos documentos que podrían acreditar la existencia de esa relación, su duración, remuneración, desarrollo, conclusión y otros extremos, quedan en manos del empleador, sin que el trabajador pueda tener acceso a ellos, de lo que se infiere que ante la inexistencia de una disposición que establezca la inversión de la prueba, los atropellos y el desconocimiento de los derechos laborales sería constante porque los interesados no tendrían posibilidad de acreditar sus reclamos para que se dé lugar a sus pretensiones en instancia judicial. Ese es el motivo fundante del principio de inversión de la prueba, que lejos de ser discriminatorio contra el empleador, reconoce una diferencia que no puede ser ignorada por el ordenamiento jurídico" (véase la S.C. N° 0049/2003 de 21 de mayo, cuyo fundamento ha sido reiterado por las SS.CC. Nos. 0032/2011-R de 7 de febrero, 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras).

Asimismo, al no estar la juzgadora sujeta a la tarifa legal de la prueba, está facultada para formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme a lo dispuesto en los arts. 3.j) y 158 del Cód. Proc. Trab., tomando en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que le sean proporcionadas.

Bajo ese entendimiento, de la lectura del memorial recursivo se advierte que lo que se cuestiona en el fondo es el tiempo de la relación laboral toda vez que según la empresa demandada, el actor habría comenzado a trabajar bajo su dependencia a partir del 21 de diciembre de 2015 y no así desde 21 de junio de 2013; dicho ello, a fs. 33 cursa certificado de trabajo que en lo pertinente señala que el señor Marco Antonio Aramayo Gudiño se encuentra

trabajando desde hace 3 años en nuestra empresa como mecánico; certificación que la emite el Gerente propietario de la empresa de ventas de quipo pesado "CATERSUR" Justino Sanchez Saldaña, en 24 de septiembre de 2015. Asimismo, a fs. 34 cursan los recibos N° 475 y 478 de pago de sueldos del mes de agosto y septiembre de 2015 que fueron entregados por Justino Sanchez Saldaña a favor del trabajador.

De la documental antes señalada se advierte que el demandante mantenía una relación de trabajo con el Sr. Justino Sanchez Saldaña desde antes de diciembre de 2015.

Por otro lado, si bien es cierto que la Empresa BROKERS SRL., cuenta con registro de comercio de 27 de octubre de 2015, sin embargo dados los principios laborales, no puede tomarse en cuenta solo la literalidad de dichos documentos, ello en consideración a que existe otra documental que demuestra que el actor mantenía una relación de trabajo desde antes de dicha fecha con el actor; sobre el mismo punto es necesario señalar que la testigo Bettzabe Patricia Solorzano Gutierrez refirió que la empresa antes se llamaba CATERSUR y que el sueldo le cancelaba el hijo del dueño porque era un negocio familiar, entendiéndose de dicha declaración que los Sres. Justino Sanchez Saldaña y Justino Sanchez Estrada estaban vinculados con el trabajador dado que ambos mantenían un negocio familiar.

Por lo expuesto, se tiene que independientemente de que la empresa CATERSUR tenga como propietario a Justino Sanchez Estrada, sin embargo la persona que pagaba los sueldos del actor y quien emitió el certificado de trabajo era Justino Sanchez Saldaña; por lo que al no haber desvirtuado la parte demandada que el trabajo del actor fue continuo desde el 2013, se debe aplicar los principios de inversión de la prueba, primacía de la realidad, verdad material y el principio de continuidad laboral establecido en la Constitución Política del Estado, el cual determina que 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, instruyendo este principio, que ante la duda, estimar la duración del contrato individual de trabajo en la mayor extensión posible, según los hechos y la realidad demostrada; por lo que, en virtud de la documental de fs. 33 a 34, se concluye que la relación laboral entre el actor y la parte demandada dio inicio en el 2013.

Consecuentemente, bajo estos parámetros y luego del examen minucioso de los antecedentes que se aparejan al proceso, se llega a la conclusión de que la juez de instancia, aplicó y valoró adecuadamente las pruebas tal como lo determinan los arts. 3.j) y 158 del adjetivo laboral, no siendo evidentes los agravios expuestos por el recurrente.

CONSIDERANDO V: Análisis y estudio del recurso de apelación planteado por Marco Antonio Aramayo Gudiño.-

De la lectura del recurso de apelación interpuesto por el demandante se tiene que este pretende se le reconozca el pago de horas extras dado que no se encontraba sujeto a un horario fijo de trabajo, teniendo que ir a trabajar de lunes a domingo en cualquier hora; en ese sentido, cabe señalar que si bien en la demanda el actor refirió que trabajaba de 05:00 a.m. a 21:00 p.m., sin embargo, a su vez indicó que las horas extras diarias ascendían a 10.

Por otro lado, resulta evidente lo manifestado por la juzgadora respecto a la contradicción existente entre las declaraciones de los testigos de cargo y descargo, puesto que la testigo de cargo sin especificar horarios de trabajo refirió que acompañó al actor en la madrugada a dos lugares en tiempos diferentes (fs. 60), sin embargo el testigo de descargo señalo que en la empresa se trabajaba de lunes a sábado con un horario de 08:00 a 12:00 y

de 14:00 a 18:00 (fs. 68), por lo que no existe certeza de que se haya realizado trabajo extraordinario.

Al respecto es menester manifestar que no puede ordenarse el pago de horas extras por simple presunción, considerando que el principio de inversión de la prueba no es absoluto, por lo que 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 artículo 180. I de la C.P.E., debe 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, por cuanto, un derecho no es nada sin la prueba del acto jurídico o del hecho material del cual se deriva, por lo que al no tenerse prueba idónea que haga suponer la obligación del empleador de cancelar este beneficio, no corresponde ordenarse el pago.

POR TANTO: La Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Única del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de conformidad a lo dispuesto en el art. 218.11.2 de la L. N° 439, aplicable a la materia por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab., con los fundamentos expuestos en el presente Auto de Vista confirma totalmente la Sentencia N° 282/2017 de 24 de junio de 2017. Sin costas y costos por la doble apelación.

Vocal relator: Dr. Marcos Ramiro Miranda Guerrero.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Marcos Ramiro Miranda Guerrero.- Yenny Cortez Baldiviezo.

Ante mí: Abg. Betty Marcela Romero Choque.– Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 102 a 103, interpuesto por la Empresa Constructora Consultora Brokers Construtión SRL, representada por Justino Erik Sánchez Saldaña, contra el A.V. N° 112/2022 de 21 de julio de fs. 95 a 98, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Única del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Marco Antonio Aramayo Gudiño, contra la empresa recurrente; el Auto Nº 123/2022 de 25 de octubre de fs. 112, que concedió el recurso; el Auto de 10 de noviembre de 2022 de fs. 120, que admitió el recurso; los antecedentes procesales y todo lo que fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso

Sentencia

La Juez del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Segundo de Tarija, emitió la Sentencia Nº 282/2017 de 29 de junio de fs. 73 a 77, declarando probada en parte la demanda de fs. 9, con costas y ordenando que la empresa demandada, cancele a favor del demandante, la suma de Bs 21.343.- (Veintiún mil, trescientos cuarenta y tres 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización por 3 años y 2 meses; aguinaldo por duodécimas de la gestión 2016; segundo aguinaldo de la gestión 2015 pago doble; vacaciones por treinta y ocho (38) días; más la multa del 30% prevista en el art. 9

del Decreto Supremo (en adelante D.S.) N° 28699 de 1ro de mayo de 2006, sobre el total de los beneficios sociales y derechos laborales adeudados.

Auto de Vista

En conocimiento de esa determinación, tanto la parte actora, como la parte demandada, interpusieron los recursos de apelación de fs. 79 a 80 y de fs. 82 a 83, respectivamente, que fueron resueltos por el A.V. N° 112/2022 de 21 de julio de fs. 95 a 98, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Única del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que confirmó la Sentencia apelada, sin costas y costos por la doble apelación.

II. Recurso de casación, contestación y admisión:

Recurso de casación.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la Empresa Constructora Consultora Brokers Constructión SRL, formuló recurso de casación en el fondo de fs. 102 a 103, argumentando lo siguiente:

Aseveró que el Tribunal de alzada incurrió en error: "…al dar valor a un Certificado de Trabajo emitido por la empresa CATERSUR, el mismo que ha sido firmado por Justino Sánchez Estrada como propietario de la empresa CATERSUR documento que no puede hacer suponer y dar continuidad laboral dentro de mi EMPRESA BROKERS SRL. los señores vocales no han apreciado el valor probatorio que tiene la Documental de descargo, la misma que no ha sido valorada correctamente por los Vocales y existiendo plena prueba que demuestra la existencia de la relación laboral entre el demandante y el demandado y el tiempo de duración de la misma que es de 21 de diciembre de 2015 al 21 de agosto de 2016, el demandante ahora pretende desconocer adjuntando un certificado de trabajo en otra EMPRESA prueba documental que debe ser valorada correctamente…" (Textual).

Aclaró que la Empresa CATERSUR no fue una empresa familiar, como mencionó la testigo Bettzabe Patricia Solórzano Gutiérrez y que esa prueba no tiene fuerza probatoria, porque la testigo nunca vio quien pagaba los sueldos en COTERSUR; aspecto que, sólo es una suposición que hizo incurrir en error de derecho en la apreciación de la prueba.

Añadió que el Tribunal de alzada incurrió en error de derecho: "…al descartar la abundante Prueba Documental aportada que demuestra con claridad por cuenta de qué persona trabajó Marco Antonio Aramayo Gudiño fue para CATERSUR y posteriormente en fecha 21 de diciembre de 2015 trabajó para el demandado, documentos de constitución de la empresa y que reconoce la relación laborarel entre el demandate y demandado…" (Textual).

Petitorio.

Solicitó se case la resolución impugnada.

Contestación.

La parte demandante presentó el memorial de fs. 106 a 107, con suma "Se presenta y contesta recurso de casación" (Textual), sin embargo, no expuso la contestación al recurso de casación de la parte demandada, limitándose a exponer los argumentos de su recurso de casación, que fue rechazado por el Tribunal de alzada en el Auto N° 123/2022 de 25 de octubre de fs. 112, por su presentación extemporánea; consiguientemente, se evidencia que la parte demandada no contestó el recurso de casación interpuesto por la parte demandada.

Admisión.

Mediante Auto de 10 de noviembre de 2022 de fs. 120, este Tribunal admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 102 a 103, que se pasa a resolver.

III. Fundamentos jurídicos del fallo

Doctrina y jurisprudencia 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; por esto la legislación con el ánimo de compensar esa 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 el trámite 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 así, 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 desvirtuar con la prueba que considere conveniente las pretensiones del trabajador y ante la ausencia de prueba idónea que desvirtúe los derechos reclamados, se reputan como ciertos; se aplica la presunción favorable, que la materia y la propia Constitución Política del Estado establecen en favor del trabajador, determinadas en el art. 182 del Cód. Proc. Trab., claro está, que la pretensión debe ser razonable, lógica y dentro del margen de lo posible; principio previsto en el art. 66 del Cód. Proc. Trab.: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente", y el art. 150 de esta norma adjetiva, que prevé: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente"; por lo que, la carga de probanza de los aspectos que se dilucidan en un proceso laboral incoado por el trabajador, recae en el demandado empleador, esta afirmación concuerda con el art. 3-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 y 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras.

Como el principio de la "inversión de la prueba", existen otros que enmarcan el trámite 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 año 2009; el art. 48-II de la C.P.E.; al respecto, la S.C. Plurinacional 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 1ro de mayo de 2006.

Así también, en materia laboral conforme disponen los arts. 3-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.

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 "libre apreciación de la prueba", previsto en el art. 158 del Cód. Proc. Trab., que fue entendido por la jurisprudencia ordinaria, en los siguientes términos:

El A.S. Nº 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 las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme lo disponen los artículos 158 y 159 del Cód. Proc. Trab., en relación con el art. 3. j) del mismo cuerpo legal que dispone que se someten a la libre apreciación de la prueba, pudiendo valorar las mismas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios reconocidos por el Código Procesal Laboral…".

Así, la decisión de los Juzgadores de instancia, se encuentra respaldada conforme a la normativa jurídica que rige la relación laboral, 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; que, determina la libre apreciación de la prueba, conforme a la sana lógica de acuerdo a los arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab.; observando las circunstancias relevantes del proceso y a la conducta procesal observada por las partes, para que estas no se valgan del mismo para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por la Ley de acuerdo a lo previsto en el art. 60 del Cód. Proc. Trab.

Sobre el error de hecho y de derecho al valorar la prueba.

Entre los requisitos intrínsecos del recurso de casación en el fondo, se encuentra la motivación y fundamentación sobre los errores "in judicando", en que hubiere incurrido el Tribunal, al aplicar el derecho material en la decisión de la causa y están expresamente previstos en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, cuando dispone: "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." (Resaltado añadido).

Respecto de lo citado, en el primer caso, se debe especificar los medios probatorios que, aportados a obrados, el juzgador no le dio la tasa legal que la Ley le otorga, y en el segundo caso, se debe demostrar objetivamente el error manifiesto en el que hubiera incurrido el juzgador, habida cuenta que la apreciación y valoración de la prueba es incensurable en casación, además éste último debe de evidenciarse por documentos o actos auténticos.

En ese contexto legal, el Tribunal de casación está facultado para revisar la apreciación de las pruebas cuando se hubiera incurrido en error de derecho y de hecho, en este caso procede la casación ya sea por omisión o excesos mediante documentos o actos auténticos, aclarando que cuando el veredicto judicial es resuelto contra o con prescindencia de las pruebas fehacientemente presentadas en el proceso; o, se funda en pruebas que no constatan directamente en la causa; también procede la casación de la resolución impugnada, cuando el fallo se aparta de la sana critica en la apreciación de los hechos y pruebas; es decir, cuando la Sentencia y el Auto de Vista, interpretan arbitrariamente los elementos probatorios producidos en la causa; o, se sustentan en una errónea apreciación del presupuesto fáctico, no considerando las reglas de la lógica y de la experiencia.

Resolución del caso concreto:

La Empresa recurrente aseveró que el Tribunal de alzada incurrió en error al valorar el Certificado de Trabajo de fs. 33; asimismo, denunció que el Tribunal de alzada omitió otorgar valor probatorio a la prueba de descargo consistente en los documentos de constitución de la Empresa demandada.

Aclaró que la Empresa CATERSUR, no fue una empresa familiar, como mencionó la testigo y que esa prueba no tiene fuerza probatoria, porque la testigo nunca vio quien pagaba los sueldos en COTERSUR; aspecto que, sólo es una suposición que hizo incurrir en error de derecho en la apreciación de la prueba.

Al respecto, el Tribunal de alzada determinó confirmar la Sentencia apelada, conforme a la siguiente valoración: "…a fs. 33 cursa certificado de trabajo que en lo pertinente señala que el señor Marco Antonio Aramayo Gudiño se encuentra trabajando desde hace tres años en nuestra empresa como mecánico; certificación que la emite el Gerente propietario de la empresa de ventas de equipo pesado "CATERSUR" Justino Sánchez Saldaña, en fecha 24 de septiembre de 2015. Asimismo, a fs. 34 cursan los recibos N° 475 y 478 de pago de sueldos del mes de agosto y septiembre de 2015 que fueron entregados por Justino Sánchez Saldaña a favor del trabajador.

De la documental antes señalada se advierte que el demandante mantenía una relación de trabajo con el Sr. Justino Sánchez Saldaña desde antes de diciembre de 2015.

Por otro lado, si bien es cierto que la Empresa BROKERS SRL., cuenta con registro de comercio de fecha 27 de octubre de 2015, sin embargo dados los principios laborales, no puede tomarse encuentra solo la literalidad de dichos documentos, ello en consideración a que existe otra documental que demuestra que el actor mantenía una relación de trabajo desde antes de dicha fecha con el actor; sobre el mismo punto es necesario señalar que la testigo Bettzabe Patricia Solórzano Gutiérrez refirió que la empresa antes se llamaba CATERSUR y que el sueldo le cancelaba el hijo del dueño porque era un negocio familiar, entendiéndose de dicha declaración que los Sres. Justino Sánchez Saldaña y Justino Sánchez Estrada estaban vinculados con el trabajador dado que ambos mantenían un negocio familiar." (El resaltado ha sido añadido).

Conforme a la valoración expuesta y los principios de "inversión de la prueba", "primacía de la realidad", "verdad material" y "continuidad laboral" establecidos en la Constitución Politica del Estado, el Tribunal de alzada concluyó que independientemente que la empresa CATERSUR tenga como propietario a Justino Sánchez Estrada; los sueldos de la parte actora, fueron pagados por Justino Sánchez Saldaña conforme a los Recibos de fs. 34, quien también emitió el Certificado de Trabajo de fs. 33.

Ahora bien, a fin de verificar si el Tribunal de alzada incurrió en error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, conforme denunció la empresa recurrente, se tiene lo siguiente:

El Certificado de Trabajo de fs. 33, fue emitido el 24 de septiembre de 2015 por Justino Sánchez Saldaña, en su condición de Gerente Propietario de la empresa CATERSUR, aseverando que el demandante trabajaba para esa empresa hace 3 años; consiguientemente, el referido certificado acredita que, Justino Sánchez Saldaña que también es representante legal de la empresa que es demandada en el presente proceso, era Gerente Propietario de la empresa CATERSUR y que de acuerdo al argumento expuesto en el recurso de casación, actualmente sería de propiedad de Justino Sánchez Estrada.

En cuyo contexto, se concluye que la empresa CATERSUR fue un negocio familiar porque Justino Sánchez Saldaña era Gerente Propietario, pasando a ser de Justino Sánchez Estrada; además, se concluye que el demandante, mantenía una relación laboral con Justino Sánchez Saldaña ex Gerente propietario de la empresa CATERSUR y con la empresa demandada en el presente proceso, cuyo representante legal también es Justino Sánchez Saldaña.

Consiguientemente, hasta este punto, no se observa que el Tribunal de alzada hubiese incurrido en error al valorar el Certificado de Trabajo de fs. 33, como erradamente sostiene la empresa recurrente.

Los Recibos de fs. 34, acreditan que el demandante recibió la suma de Bs 4.000.- de Justino Sánchez Saldaña en su condición de Gerente Propietario de la empresa CATERSUR y actual representante legal de la empresa demandada, por concepto de pago de sueldo de los meses de agosto y septiembre de 2015; consiguientemente, se llega a las mismas conclusiones expuestas en el párrafo que antecede.

La declaración testifical de Bettzabe Patricia Solórzano Gutiérrez de fs. 60, acredita que el demandante trabajaba para Justino Sánchez Saldaña ex Gerente propietario de la

empresa CATERSUR y con la empresa demandada en el presente proceso, cuyo representante legal es Justino Sánchez Saldaña y que ambas empresas son un negocio familiar.

En ese contexto, este Tribunal advierte que la valoración de la prueba realizada por el Tribunal de alzada para establecer el inicio y la conclusión de la relación laboral entre el demandante y la empresa demandada, es correcta; puesto que, no contiene los errores que denunció la empresa recurrente; por el contrario, se observa que el Tribunal de alzada aplicó correctamente los principios que rigen la materia laboral, que se encuentran fundamentados y desarrollados en el Auto de Vista recurrido; consiguientemente, los argumentos expuestos por la empresa demandada en su recurso de casación, resultan infundados.

Asimismo, se observa que el Tribunal de Alzada, se pronunció sobre la prueba que aportó la empresa demandada al proceso y valorando la misma, concluyó: "…no puede tomarse encuentra solo la literalidad de dichos documentos, ello en consideración a que existe otra documental que demuestra que el actor mantenía una relación de trabajo desde antes de dicha fecha con el actor…" (El resaltado ha sido añadido); razonamiento que es correcto, en el marco de los principios que rigen la materia laboral citados y desarrollados en el Auto de Vista recurrido, resultando infundado este argumento traído en casación.

En consecuencia, corresponde declarar infundado el recurso de casación en el fondo, conforme prevé 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 Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 102 a 103, interpuesto por la Empresa Constructora Consultora Brokers Construcción SRL, representada por Justino Erik Sánchez Saldaña, con costas; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 112/2022 de 21 de julio de fs. 95 a 98, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Única del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija.

No se regula el honorario del abogado que patrocinó a la parte demandante, por no haber contestado el recurso de casación.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

**786**

**Elva Ramos Cruz c/ Empresa CONSTRUHOGAR**
**Beneficios Sociales**
**Distrito: Santa Cruz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de beneficios sociales, seguido por Elva Ramos Cruz contra la Empresa CONSTRUHOGAR.

VISTOS, el expediente de la materia; y,

CONSIDERANDO I: Antecedentes con relevancia jurídica. -

I.1.Relación de los hechos que motivan la demanda. - Que, los hechos expuestos y las citas invocadas en su escrito de demanda, en fs. 27 y 28, y memorial “subsana lo observado", de fs. 37, la demandante Elva Ramos Cruz, señala textualmente:

"...Que ingreso a trabajar como personal de limpieza y cuidante de unos terrenos que son seis manzanos, ubicados en la ciudad de Warnes, por cercanías de la Urbanización de Pentaguazu III, de propiedad del Banco Bisa realizando limpieza de 2 departamentos del lugar y cuidando sus terrenos para que no se entren de domingo a domingo de 06:00 a.m., a 18:00 p.m., con un haber mensual de 3.000 bolivianos, luego de unos meses el Banco Bisa me manifiesta que el terreno lo habían vendido, por el cual le había arreglado el tiempo trabajado con el mismo, sin embargo continuó trabajando con su compradora y nueva propietaria y empleadora la Sra. Claudia Veizaga propietaria de la empresa Construhogar, desde el 1 de febrero del año 2019 hasta el 30 de agosto del año 2019, por el espacio de casi 7 meses, hasta que fue despedida de forma intempestiva y sin ningún justificado legal, en franca violación a los art. 48-VI 44-I de la C.P.E. por el señor Jhonatan - Asistente de gerencia de CONSTRUHOGAR vía celular N° 62009385, en 30 de agosto del año 2019, estando mi persona de casi 9 meses de embarazo y sin seguro social", que ante la noticia del despido, se indispuso que casi pierde a su bebe quien nació en fecha 13 de septiembre del año 2019, aclara que le cancelaron la suma de 9.000 bolivianos por 6 meses de trabajo a razón de 1.500 bolivianos de forma mensual y que faltaba que le cancelen el sueldo del último mes; señala que fue a cobrar a la empresa en reiteradas oportunidad y que hasta el momento no habría tenido respuesta alguna a la cancelación de su sueldo devengado y sus beneficio sociales, lo que le motiva la presente demanda y solicita el pago de Bs 53.089,04 por concepto de desahucio, indemnización por tiempo de servicios, aguinaldo, sueldo pendiente, subsidios más multa del 30%.

1.2. Admisión y Contestación. Que, admitida la demanda a fs. 38 Mediante Auto interlocutorio N°019/2020 de 16 de marzo de 2020, se ordena citar a la Empresa demandada, siendo citado en fecha 16 de septiembre del 2020, como cursa a fs. 69, quien mediante memorial de fs. 71 a 73 de obrados contesta negativamente la demanda señalando en su parte más relevante que, la demandante Elva Ramos Cruz tuvo una relación laboral con la empresa "Urbanización Venturanza" de la cual su persona no es propietaria y que de conformidad al periodo de trabajo aparente, la empresa CONSTRUHOGAR de la cual fue representante legal habría cerrado su actividad comercial y cancelado su matrícula ya en 30 de mayo de 2017, que en las resoluciones Municipales que adjunta determinarían la

titularidad de dichos predios que pertenecen a otra persona. En fs. 179 de obrados mediante la providencia de 05 de agosto del 2021, se decreta cerrado el termino probatorio.

CONSIDERANDO II. Fundamentación probatoria. - Las Partes dentro del proceso de la vigencia del término probatorio han ofrecido las siguientes:

II. 1. Con relación a la parte demandante. - Prueba de Cargo.-

EL demandante con el fin de reafirmar sus pretensiones, mediante memorial de fs. 96 y vuelta de obrados, ratifica las pruebas documentales ofrecidas con la demanda, ofrece prueba testifical, detallándose a continuación:

a) Documental. -

- A fs. 1 a 5, Cursa fotocopia de memorial, informe y citaciones emitidas por el Ministerio del Trabajo, dirigidas al demandado de noviembre de 2019 a enero de 2020.

"Las literales respaldan los antecedentes del proceso, donde el trabajador agotó la via extrajudicial ante el Ministerio del Trabajo, sin embargo es ineficaz para los conceptos pretendidos, por lo que no es considerado para la presente sentencia".

- A fs. 6, Cursa en original Pre-liquidación de Finiquito que corresponde a la demandante Elva Ramos Cruz de 20 de noviembre del año 2019, emitido por el Ministerio de Trabajo Empleo y previsión Social, con datos proporcionados por el trabajador.

"El documento es elaborado en forma unilateral por datos proporcionados por la trabajadora, por lo que es considerado solo en parte simplemente como la pretensión que tiene la demandante en la presente acción".

- A fs. 7 a fs. 9, cursa fotocopia simple certificado médico de nacido vivo del nacimiento del hijo de la demandante con fecha 12 de septiembre de 2019, carnet prenatal correspondiente a la actora, Formulario Nº 2 contratransferencia.

"La literal es considerada para presente sentencia, de conformidad al art. 159 del Cód. Proc. Trab., por respaldar a la gestación de la progenitora durante la relación laboral y nacimiento de del menor".

- De fs. 10 a fs. 21, cursa en original extracto de enero a diciembre de 2019, correspondiente al movimiento económico en la cuenta bancaria de la demandante Elva Ramos Cruz emitido por el del Banco Bisa de 15 de enero 2020.

"La literal registra el pago del sueldo mensual a la trabajadora de Bs 1500 de un total de 6 depósitos en los meses de abril, julio y agosto, con lo que se respalda la relación laboral es considerado de conformidad al art. 159 del Cód. Proc. Trab.".

- A fs. 22, cursa en fotocopia simple informe de Previsión AFP, donde informan que Elva Ramos Cruz no se encuentra inscrito (a) en la administradora de Fondos de Pensiones, de 15 de enero del 2020.

"La documental es considerada para la presente sentencia por certificar que la empleadora no afilió a la actora al seguro social de largo plazo durante el tiempo que duró la relación laboral"

- A fs. 23, cursa en fotocopia simple carnet de identidad de la demandante.

"La literal respalda la identidad de la demandante es considerada para la presente sentencia".

- A fs. 35, 80 y 81, Cursa en fotocopia simple y original recibo por concepto de pago sueldo del mes de febrero y marzo del 2019 de Bs 1.500,00 de la Empresa CONSTRUHOGAR a favor de la trabajadora Elva Ramos Cruz.

"Las literales respaldan el pago del sueldo mensual a la trabajadora de Bs 1500,00 del mes de febrero y marzo de 2019, con lo que se respalda la relación laboral es considerado de conformidad al art. 159 del Cód. Proc. Trab.".

- A fs. 36, cursa en original certificado de nacimiento del hijo de la Demandante de nombre Yael Vargas Ramos con fecha de nacimiento de 12 de septiembre de 2019.

"Con las documentales se demuestra que la actora es madre del menor Yael Vargas Ramos, quien nació durante la relación laboral, hacen prueba plena conforme lo prevé los arts. 1287, 1289 y 1296 del Cód. Civ., con considerados para la presente sentencia".

b). -Testifical: A fs. 172 y vuelta: Cursa el Acta de audiencia de testigos de cargo de fecha 23 de febrero de 2021, donde se hicieron presentes los siguientes testigos: Segundino Mamani Rodriguez y Juana Brito Ballejos, quienes señalaron en forma unánime:

"... Que conocen a la demandante desde hace mas de 5 años ya que son sus vecinos y les consta que ella trabajaba para la Empresa CONSTRUHOGAR en el cargo de limpieza y cuidaba los lotes en los meses marzo, abril hasta agosto del 2019, pero no saben cuánto era su sueldo", es considerada para la presente sentencia conforme lo establece el art. 169 del Cód. Proc. Trab.

II. 2. Con relación a la parte demandada. - Prueba de descargo. - La demandada con el fin de reafirmar sus pretensiones, no ratifico sus pruebas, sin embargo, las literales presentadas en su memorial de excepción de impersonería, contradicción a la demanda y contestación a fs. 71 a 73. Ofrece prueba documental cursante a fs. 57 a 64, detallándose a continuación:

a).- Documental.-

A fs. 57, 63 y 64, Cursa fotocopia simple de la cedula de identidad de la demandada Claudia Karina Veizaga Zambrana; Certificado de cancelación de matrícula de Comercio correspondiente a empresa CONSTRUHOGAR, Certificado de NIT inactivo de Impuestos Nacionales que corresponde a la demandada Claudia Karina Veizaga Zambrana.

"Con las literales la demandada respalda que era propietaria y representante legal de la empresa CONSTRUHOGAR la misma que se encontraría legalmente inactiva es considerada de conformidad al art. 110 y 112 del Cód. Proc. Trab., conforme se tiene ya señalado en el Auto N° 139/2020 de fecha 29 de octubre, que resuelve la excepción de impersonería"

A fs. 58 a 60, cursa en fotocopia simple el Decreto Municipal N° 143/2016 del 09 de noviembre del 2016 emitido por el Gobierno Autónomo Municipal de Warnes.

- A fs 61 a 62. cursa en fotocopia simple el Decreto Municipal N° 051/2016 de fecha 22 de diciembre del 2016 emitido por el Gobierno Autónomo Municipal de Warnes. "Las literales ya fueron consideradas y valoradas en el Auto N° 139/2020 de fecha 29 de octubre, que resuelve la excepción de impersonería, por lo que no corresponde considerar en la presente sentencia al ser ineficaces conforme lo prevé el art. 153 del Cód. Proc. Trab., por no aportar a los antecedentes de la relación laboral"

CONSIDERANDO III: Fundamentación lógica y jurídica. -

III.1. Premisa normativa. -

De los beneficios sociales y derechos adquiridos.- El art. 48 de la C.P.E., en sus parágrafos II, III y IV ha establecido 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", "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" y que "Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles"; por su parte el art. 115 de la misma constitución, garantiza de que todo proceso deba estar bajo el principio constitucional del "debido proceso", en este entendido la aplicación de las normas sustantivas y adjetivas, deben centrarse bajo el principio de razonabilidad que tiene como finalidad preservar el valor justicia en las resoluciones y en los actos tanto públicos como privados y tiene su fundamento en el art. 140 de la Carta Magna.

- Del reconocimiento de la relación laboral.- En esa estructura jurídica expuesta, se tiene el art. 46-II.- de la mencionada C.P.E., que señala "...El estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas". Así se tiene el art. 1 de la L.G.T. que determina con carácter general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo, delimitada por el D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006; dice: " art. 2...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 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...".

- De las formas de contrato.- El art. 6 de la L.G.T. que establece: "El contrato de trabajo puede celebrarse verbalmente o por escrito, y su existencia acreditará por todos los medios legales de prueba. Constituye ley de las partes siempre que haya sido legalmente constituido, y a falta de estipulación expresa, será interpretado por los usos y costumbres de la localidad"; y los incisos a) y b) del art. 182 del Cód. Proc. Trab. que determinan: "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; b) Todo contrato de trabajo se presume por término indefinido, salvo que se pruebe conforme a este Código que es por obra o tiempo definido y que la naturaleza de la prestación permite este tipo de contrato, que debe ser escrito"; concordante con el art. 1 D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979, art. 3 de la L. N° 2450 del 09 de abril de 2003 y jurisprudencia S.C. Plurinacional N° 1372/2015-S2 de 16 de diciembre de 2015).

- De las causales del despido.- Un despido puede ser justificado y legal, cuando el trabajador incumple o viola lo dispuesto por la Ley General del Trabajo, su Decreto Reglamentario, el Reglamento Interno de la Empresa o, el Contrato de Trabajo, en algunos casos esa causal debe ser materializada, por ejemplo en casos de; Desafuero Sindical; esperar a que, el niño cumpla un año de vida en caso de progenitores con derecho a la inamovilidad laboral por maternidad.

Las causales de despido legal se encuentran establecidas en el art. 16 de la L.G.T. y art. 9 del D.R., siendo las siguientes:

- Inc. a) Ley General del Trabajo- Perjuicio material causado con intención en los instrumentos; trabajo; y a) Decreto Reglamentario

- Inc. b) Ley General del Trabajo- Revelación de secretos industriales; y b) Decreto Reglamentario.

- Inc. c) Ley General del Trabajo- Omisiones o imprudencias que afecten a la' seguridad o higiene industrial; y c) Decreto Reglamentario.

- Inc. e) Ley General del Trabajo- Incumplimiento total o parcial del convenio; y e) Decreto Reglamentario, contrato de trabajo o Reglamento Interno de la empresa;

- Inc. g) Ley General del Trabajo- Robo o hurto por el trabajador; g) Decreto Reglamentario, Abuso de confianza, So, hurto, por el trabajador;

- Inc. h) Decreto Reglamentario, vías de hecho, injurias o conducta inmoral en el trabajo;

- Inc. i) Decreto Reglamentario, abandono en masa del trabajo, siempre que los trabajadores no obedecieran a la intimación de la autoridad competente.

Cualquiera de las causales mencionadas, pueden ser aplicadas para dar por terminado el contrato de trabajo, bajo cualquier modalidad de contratación, contratos indefinidos a plazo fijo; por obra o servicio, por temporada, domestico de aprendizaje, etc., previo proceso interno conforme los reglamentos establecidos en la empresa que deben ser aprobados por el Ministerio del Trabajo; las empresas que tengan aprobado un Reglamento Interno de Trabajo en el que, se establezca el Derecho y la Obligación de realizar un Proceso Interno Previo al despido; por más justificado que, sea el despido, la omisión de esta obligación hace ilegal el despido, y las empresas que, no tengan dentro de su Reglamento Interno dicha facultad de instaurar procesos internos; éstas están prohibidas de hacerlo, lo que, se conoce como la conformación tribunales especiales ilegal, que no nacen de la "Ley" (Reglamento Interno de Trabajo).

- Del 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, debiendo cancelarse 3 sueldos como multa; por su parte el art. 3 del D.S Nº 110 del 1 de mayo de 2009, y por su parte el art. 9 del D.S. N° 28699 del 1 de mayo de 2006, dispone "En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de 15 días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda - UFV's, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito. II. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor".

De la indemnización. - Los art 2 y 3 del D.S. Nº 0110 del 1ro de mayo de 2009, establecieron sobre la indemnización y desahucio, señalando que la: Indemnización por

tiempo de servicios 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 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 30 días para las trabajadoras y los trabajadores a jornal. 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.

- Del derecho al aguinaldo de navidad.- El derecho al Aguinaldo está establecido por el art. 3 del D.S. N° 229, de 21-12-44 que dispone: "Todos los trabajadores que prestan servicios por cuenta ajena (para otra persona), bajo las condiciones de subordinación y dependencia, cualquiera sea la modalidad de trabajo o forma de remuneración...", De acuerdo al art. 3 del D. S. N° 229 de 21-12-44 señala: "Son acreedores todos empleados y obreros que hubieren sobrepasado más de tres meses y un mes calendario respectivamente y los trabajadores retirados antes de cumplir un año tienen el mismo derecho por duodécimas, en proporción al tiempo trabajado". El plazo de pago fijado por autoridad gubernamental competente, realizada generalmente por disposición del Ministerio de Trabajo es hasta el 20 de diciembre para las instituciones públicas y privadas y de acuerdo a la Ley de 18-12-44 en la que también se dispone en su art. 1 la obligación del pago del aguinaldo fija en su art. 2: La trasgresión o incumplimiento de ésta Ley, será penado con el pago del doble de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior"; de manera tal que de la presente disposición se llega al análisis que también corresponde reclamar el pago doble en caso de no haber recibido el Aguinaldo y ser reclamado dentro del pago de beneficios sociales como también cuando se trata de duodécimas de aguinaldo que no se pagó en su momento.

- Del el salario mínimo nacional, incremento y retroactivo.- A través de diferentes decretos supremos año tras año se ha establecido el incremento salarial para cada gestión y el pago retroactivo, en el sector público y privado, sobre diferentes bases aplicándose a todas las modalidades de contratos de trabajo asalariado, así como el salario mínimo nacional, siendo su aplicación obligatoria y sujeta a las acciones de control y supervisión del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social"; además disponiendo que tiene carácter retroactivo al 01 de enero, como se tiene en el siguiente cuadro:

Bolivia: Salario mínimo nacional, 2014-2021

| Año | Salario mínimo nacional (En Bolivianos) | Decreto supremo (Numero) | Fecha de promulgación |
|---|---|---|---|
| 2018 | 2.060,00 | 3544 | 01-05-18 |
| 2019 | 2.122,00 | 3888 | 01-05-19 |
| 2020 | 2.122,00 | 3888 | 01-05-19 |
| 2021 | 2.164,00 | 4501 | 01-05-21 |

Fuente: Gaceta Oficial de Bolivia Instituto Nacional de Estadística.

(1) Ley del Presupuesto General de la Nación.

(2) Resolución Ministerial

Nota: La vigencia es a partir del 1 de enero para todas las gestiones a partir de la gestión 2007.

- De las Asignaciones familiares.- Son parte de los seguros a corto plazo con la única diferencia que, la totalidad del pago es a cuenta y costo directamente del empleador en los sectores público y privado; constituyen las, lo subsidios: Prenatal, Natalidad, Lactancia y Sepelio, todos dispuestos por el D.S. N° 21637 de 25 de julio de 1987 modificado por el D. S. N° 3546/2018 de 1 de mayo de 2018, regulados por el Reglamento de Asignaciones Familiares, emitido periódicamente por el Ministerio de Salud y aportes.

El art. 25 textualmente establece: "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 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 Bs2.000.- (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"

III. 2.-Premisa fáctica.- De la revisión de los antecedentes, así como el análisis y compulsa de las pruebas aportadas al proceso, y con el criterio establecido en el artículo 158 del Código Procesal del Trabajo que 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", además del principio de libre apreciación de la prueba establecido por el artículo 3 inciso j) del mismo cuerpo legal; lo que motivan ala suscrita juzgadora la convicción de reconocer a favor de la demandante Elva Ramos Cruz, los puntos de hecho reconocidos como probados relativos a los beneficios sociales y derechos adquiridos que le pudieren corresponder.

Que, de conformidad a los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., establecen que en todo proceso laboral, la carga de la prueba corresponde al empleador, y así permitir desvirtuar los fundamentos de la demanda; se tiene que la parte demandada Claudia Karina Veizaga Zambrana propietaria y representante legal de la empresa unipersonal "CONSTRUHOGAR", no ha aportado prueba alguna para desvirtuar los conceptos pretendidos por el demandante; también se debe considerar que el principio de inversión de la prueba en materia laboral no es absoluto por lo que no puede reconocerse hechos y

derechos de manera irracional y sólo con la base del petitorio del trabajador el cual debe estar dentro de la razonabilidad y coherencia, pues por principio está en el deber procesal de mostrar su legitimidad en base a pruebas o indicios cuando menos, los que permitan llevar al juzgador al reconocimiento de lo pretendido en el marco de la ley conforme lo establece los art. 66 y 150 del adjetivo laboral, que en su parte in fine señala como salvedad que: "...Sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente"; del análisis de los puntos de hecho y de derecho, la Juzgadora con sujeción a los arts. 3-j), 158, 179, 202 del Cód. Proc. Trab., concluye como hechos probados y no probados sobre los conceptos pretendidos, lo siguiente:

Sobre la existencia de una relación laboral, modalidad de contrato y cargo.- La parte demandada respaldado por las declaraciones testificales de cargo que señalaron que les consta que la actora trabajó para la empresa CONSTRUHOGAR en el cargo de limpieza y cuidado de lotes, así como la prueba documental de cargo cursante a fs. 10 a 21, 35, 80 y 81 consistente en extracto de cuenta bancaria y recibos por concepto de sueldos donde la empresa demandada emite los mismos con firma y sello de su contador; por su parte la demandada ha negado la relación laboral señalando que la empresa no se encuentra activa legalmente desde 30 de mayo de 2017 esto apoyándose con la baja y cancelación del registro de comercio y el NIT, sin embargo de la declaración de los testigos y prueba documental de cargo presentando por la parte demandante la mismas sigue en funcionamiento pese a estar legalmente inactiva por lo que se aplica el "principio de primacía de la realidad establecida en el art. 4 del D.S. 28699 donde prevalece la verdad de los hechos a lo determinado por las partes; con lo que queda demostrado que Elva Ramos Cruz trabajó en la empresa unipersonal "CONSTRUHOGAR" de propiedad de Claudia Karina Veizaga Zambrana, en el cargo de limpieza y cuidadora de lotes por cercanías de la urbanización de Pentaguazu III, relación pactada mediante contrato verbal (ante la falta de presentación del contrato escrito) de forma indefinida, según lo establecido por el art. 6 de la L.G.T., desarrollado en esta resolución en el III.1. sobre la premisa normativa, con un sueldo mensual de Bs 1.500,00 por lo que corresponde reconocer la existencia de la relación laboral, al evidenciarse la existencia de los requisitos esenciales que debe contener toda relación laboral como ser: a) dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) prestación de trabajo por cuenta ajena; c) percepción de una remuneración o salario en cualquiera de sus formas y manifestaciones de conformidad con los arts. 1 y 2 del D.S. N° 23570, de 26 de julio de 1993; y los arts. 2 y 3 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

- Sobre el motivo de la extinción de la relación laboral y desahucio.- La demandante sostiene que fue retirada del trabajo por su empleadora vía el asistente de Gerencia el Sr. Jhonatan, en 30 de agosto de 2019, inclusive pese a estar en estado de gestación que acredita mediante la literal de fs.7 a 9 y 36 consistentes en certificado de nacido vivo, carnet prenatal y certificado de nacimiento de su hijo menor Yael Vargas Ramos; al respecto la parte demandada no ha referido nada y tampoco a presentado prueba alguna que desvirtué el despido justificado en una de las causales de despido establecidas en el art. 16 de la L.G.T. y 9 de su Decreto Reglamentario, por lo que aplicamos el principio protector “In Dubio Pro Operario" la duda favorece a la trabajadora, quedando demostrado que Elva Ramos Cruz fue despedido intempestivamente, por lo que le corresponde el pago del desahucio.

Sobre el tiempo de servicios e indemnización.- La actora señala que empezó a trabajar el 01 de febrero de 2019 hasta el 30 de agosto del mismo año, apoyándose en la declaración en los testigos de cargo y la prueba documental cursante a fs. 10 a 21, 35, 80 y

81 que respaldan el pago de sus sueldos; la parte demandada no se ha referido al respecto menos a presentado prueba, por lo que en este punto también aplicamos el principio protector "In Dubio Pro Operario" la duda favorece a la trabajadora, quedando demostrado que Elva Ramos Cruz a prestado servicios para su empleadora empresa Unipersonal CONSTRUHOGAR de Claudia Karina Veizaga Zambrana, desde el 01 de febrero al 30 de agosto de 2019, por lo que tiene un tiempo total de servicios de 6 meses y 29 días, a efectos del pago de indemnización conforme establecen los arts. 1 y 2 del Decreto Supremo Nº 0110 del 1ro de mayo de 2009.

- Salario nacional, minimo nivelación salarial, retroactivo y sueldo promedio indemnizable, Como ya se tiene señalado en el primer punto "existencia de la relación laboral", y la prueba documental de cargo cursantes a fs. a fs. 10 a 21, 35, 80 y 81 consistente en extracto de cuenta bancaria y recibos por concepto de sueldos, se puede ver que Elva Ramos Cruz tenía un sueldo de Bs 1.500,00 monto por debajo del Salario Mínimo Nacional establecido para la gestión 2019 mediante D.S. Nº 3888 del 01 de mayo de 2019, que en su art. 7 determinó Bs 2122,00 con retroactivo al 01 enero; que al no haberse producido prueba alguna para desvirtuar el mismo, corresponde nivelar su sueldo al establecido por ley es decir Bs 2.122,00 en consecuencia aplicando el principio protector e intervencionista establecidos en el art. 4 del D.S. N° 28699 en relación al art. 202- c) del Cód. Proc. Trab. a Elva Ramos Cruz le corresponde también el retroactivo a febrero (mes que inició sus actividades) por el tiempo trabajado es decir Bs 622,00 por cada mes, ahora bien, prosiguiendo con el cálculo del sueldo promedio indemnizable, conforme se tiene la nivelación es de Bs 2.122 (Dos mil ciento veintidós 00/100 bolivianos) de conformidad a lo determinado por el art. 52 de la L.G.T. y 39 de su D.R.

- Sobre el aguinaldo de navidad.- La parte actora demanda este concepto duodécimas del tiempo que duró la relación laboral es decir 6 meses y 29 días, apoyándose en la prueba documental de cargo cursantes a fs. 10 a 21, consistente en extracto de cuenta bancaria en el cual sólo se advierte el pago de Bs 1500 de 6 meses de sueldo; ahora bien teniendo la carga de la prueba la parte empleadora no ha presentado prueba alguna para desvirtuar lo pretendido por la actora, que conforme lo prevé el principio in dubio pro operario, queda demostrado que a Elva Ramos Cruz se le debe el aguinaldo de navidad de la gestión 2019 duodécimas de 6 meses y 29 días y ante su incumplimiento se paga doble.

- Sobre el sueldo devengado. - En este punto la demandante reclama el pago del último mes trabajado vale decir los 29 días trabajados en el mes de agosto de 2019, del cual la parte empleadora no ha producido prueba alguna para desvirtuar lo pretendido por la actora, que conforme lo garantiza la C.P.E. en su art. 48, los sueldos y salarios son un derecho irrenunciable e imprescriptible, por lo que queda demostrado que a Elva Ramos Cruz se le debe su último sueldo de 29 días trabajados, correspondiendo su pago.

- Sobre las asignaciones familiares.- De las documentales de cargo presentadas por la actora cursantes a fs. 7 a 9 y fs. 36 de obrados, consistentes en certificado médico de nacido vivo, carnet prenatal, formulario de transferencia y certificado de nacimiento del menor Yael Vargas Ramos con fecha de nacimiento 12 de septiembre de 2019, se tiene que se ha demostrado que el trabajador Elva Ramos Cruz fue madre gestante y progenitora de una menor de 1 año durante el tiempo de la relación laboral, de la que correspondía las asignaciones familiares de Subsidio prenatal, natalidad y lactancia, subsidios que incumplió la empleadora, que no puede alegar desconocimiento, siendo que fue despedía en su último

mes de embargo, por lo que aplicando el principio del interés superior del niño establecido en la C.P.E. en su art. 60 y 48 se tiene que este derecho es imprescriptible e irrenunciable, también el Tribunal Constitucional Plurinacional asumió el entendimiento de la S.C. N° 0771/2010-R de 2 de agosto, que estableció: "debe considerarse que actualmente la protección a la mujer embarazada se encuentra prevista en la Constitución Política del Estado, garantizando 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, conforme a lo previsto en el art. 48-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".

De acuerdo a dicha norma, se puede identificar claramente dos garantías que tienden a hacer efectiva la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad y la obligación del Estado de garantizar las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral (art. 62 de la C.P.E.). Norma que, es directamente aplicable, en virtud a lo expresamente dispuesto por el art. 109.1 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".

Por lo que corresponde el pago en efectivo ante la desvinculación intempestiva de la trabajadora.

III. 3.- Conclusiones. - En Cuanto a Los Beneficios Sociales, que por ley le pueden favorecer a la trabajadora demandante Elva Ramos Cruz, se tiene que comprobada la relación laboral, modalidad de contrato, tiempo de servicio, sueldo promedio, motivo de la extinción laboral, le corresponde el pago del desahucio por haberse demostrado el retiro intempestivo de la trabajadora, indemnización por el tiempo de servicios prestados; Nivelación salarial y su correspondiente retroactivo al inicio de la relación laboral; duodécimas del aguinaldo de navidad gestión 2019 más la multa de pago doble por no pagarse oportunamente, sueldo devengado de 29 días trabajados y las asignaciones familiares: subsidio prenatal, natalidad y lactancia, así también le corresponde el pago de la multa del 30% y la actualización establecida por el art. 9 del D.S. N° 28699 del 1ro de mayo del 2006, conforme se tiene ya expuesto.

POR TANTO: La suscrita Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social y Sentencia Penal 1°de Montero, sin entrar en otras consideraciones de orden legal, administrando Justicia en nombre del Estado Plurinacional de Bolivia, y en virtud de la Jurisdicción y Competencia que por ley ejerzo, con los fundamentos expuestos: falla, declarando probada, con costas, la demanda interpuesta por Elva Ramos Cruz contra su empleadora empresa Unipersonal CONSTRUHOGAR de Claudia Karina Veizaga Zambrana, por lo que conforme a lo dispuesto por el art. 48- I, II, III de la C.P.E., por el art. 4 de la L.G.T. y por el art. 202 del Cód. Proc. Trab., por la irrenunciabilidad de derechos de los trabajadores demandantes corresponde, y en cuyo mérito Ordeno: a la empresa Unipersonal CONSTRUHOGAR de Claudia Karina Veizaga Zambrana en su calidad de demandada, pague al tercer día de ejecutoriada esta sentencia, a favor del demandante Elva Ramos Cruz, el monto equivalente a sus siguientes derechos:

| | | |
|---|---|---|
| Desahucio (3 sueldos) | | 6.366,00 |

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización (6 meses y 29 días) | | 1.232,00 |
| Nivelación salarial y retroactivo (6 meses) | | 3.732,00 |
| Aguinaldo de navidad (6 meses y 29 días con pago doble) | | 2.464,00 |
| Sueldo devengado (29 días de agosto) | | 2.051,00 |
| Asignaciones familiares (subsidio prenatal, natalidad y lactancia) | | 36.000,00 |
| Sub total | | 51.845,00 |
| Multa del 30% | | 15.553,50 |
| Total | | 67.398,50 |

Son: Sesenta y siete mil trescientos noventa y ocho 50/100 bolivianos, más la actualización y reajustes dispuestos por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de Mayo de 2006, que deberá ser calculado en ejecución de sentencia. Esta sentencia que se registrará, donde corresponde, la pronuncio, sello y firmo, en esta ciudad de Montero, provincia Obispo Santisteban del departamento de Santa Cruz, a los dos días del mes de diciembre del año dos mil veintiuno.

Esta sentencia es dictada en Montero a 02 de diciembre de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. G. Claudia Peñaranda Tito.- Juez 1° de Partido del Trabajo y Seguridad Social y Sentencia Penal.

Ante mí: Abg. Nahir Patricia Salazar Castellón. Secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**Santa Cruz, 02 de septiembre de 2022**

VISTOS: La Sentencia N° 46/21 de 02 de diciembre del año 2021, cursante de fs. 186 a 193 y vuelta de obrados, el recurso de apelación de fs. 203 a 208 y vuelta de obrados, interpuesto por la parte demandada Melfi Chávez Eguez en representación de Claudia Karina Veizaga Zambrana, la contestación del recurso de apelación de fs. 214 de obrados, por la parte demandante Elva Ramos Cruz y demás antecedentes procesales, se tiene:

CONSIDERANDO I

Competencia de este tribunal:

1. Que, por mandato del art. 265-1) del Cód. Proc. Civ. el Auto de Vista debe circunscribirse única y exclusivamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.

2.- Que, el órgano de apelación solo debe resolver conforme a la expresión del agravio o perjuicio que la resolución judicial ha causado al recurrente, y no puede conocer fuera de los puntos recurridos, por consiguiente, la competencia de los tribunales de alzada, se encuentra limitada por la extensión de los recursos concedidos; y la trasgresión de tales límites, comporta agravio de las garantías constitucionales de la defensa en juicio, conforme determina el art. 265-I) del Cód. Proc. Civ. (pertinencia de la resolución).

3.- Que, los principios de pertinencia y congruencia previstos en la normativa de los arts. 265-1) con relación al 261-1) del Cód. Proc. Civ., fijan el marco jurisdiccional dentro del cual debe recaer la resolución de la Corte de apelación de segunda instancia, es decir, circunscribirla a lo resuelto por el juez en la resolución impugnada y a los puntos objeto de la expresión de agravios.

4.- Que, la parte demandada denuncia como agravios, la omisión de la valoración de las pruebas, así como también la vulneración al derecho del debido proceso, el derecho a la defensa y la verdad material.

CONSIDERANDO II

Recurso de apelación

Materia de apelación:

Es materia de apelación La Sentencia N° 46/21 de 02 de diciembre del año 2021, cursante de fs. 186 a 193 y vuelta de obrados; que resuelve Declarando: probada con costas, la demanda interpuesta mediante memorial de fs. 27 a 28 de obrados; y su Complementación de fs. 37 y vuelta de obrados, por Elva Ramos Cruz en contra de su empleador La Empresa Unipersonal CONSTRUHOGAR de Claudia Karina Vizaga Zambrana. En consecuencia, ordena a La Empresa Unipersonal CONSTRUHOGAR representada por Claudia Karina Veizaga Zambrana al pago de Bs 67.398,50 (Sesenta y siete mil trescientos noventa y ocho con 50/100 bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización, aguinaldo, retroactivo salarial, sueldo devengado, asignaciones familiares y multa del 30% pretensión impugnatoria:

Que: Mediante escrito de 26 de mayo de 2022 (Fojas 203 a 208 y vuelta de obrados), interpuesto por la parte demandada Melfi Chávez Eguez en representación de Claudia Karina Veizaga Zambrana, presenta recurso de apelación contra La Sentencia N° 46/21 de 02 de diciembre del año 2021, cursante de fs. 186 a 193 y vuelta de obrados, manifestando que la resolución la causa agravios, por lo que solicita que se revoque la sentencia y sea en merito a las siguientes consideraciones:

II.1. -Primer agravio

Sobre la nulidad de la sentencia por perdida de competencia de la juez de instancia

Al respecto el recurrente manifiesta que de la revisión de los datos del proceso se tiene que de forma cronológica mediante decreto de 18 de octubre de 2021, se dispuso que el proceso ingrese el proceso para pronunciamiento de sentencia. En 18 de noviembre de 2021 cursa la nota de ingreso del expediente para el dictado de la sentencia, que en 02 de diciembre de 2021 se dicta la sentencia y en 20 de mayo de 2021 son notificados con la sentencia. En tal sentido, en esta línea señala que no existe justificativo alguno que explique por que una sentencia emitida en 02 de diciembre de 2021 hubiera sido notificada en fecha 20 de mayo del mismo año, es decir, 06 meses y 18 días después de pronunciada la misma. En este marco señala que la juez habría perdido, toda vez que la juez de instancia habría pronunciado sentencia después del plazo de 10 días, que le concede el art. 79 del Cód. Proc. Trab., por lo que solicita que se declare la incompetencia de la juez de la causa y se disponga la remisión del expediente al Juzgado siguiente en número y materia, para el pronunciamiento dictando una nueva sentencia y sea con las formalidades de rigor.

II.2.- Segundo agravio

Omisión en la valoración de la prueba

Al respecto señala que la juez de primera instancia ha intentado fundamentar su fallo en algunas normas de derecho positivo con total desacierto, advirtiendo que la misma ha sido moderada e intrascendente en su motivación, incurriendo en absoluta falta de valoración de la prueba de descargo además de interpretación equivoca y aplicación indebida de la ley. Es decir que si bien a mencionado la prueba de cargo manera pormenorizada, sin embargo, manifiesta que no ha realizado una valoración correcta de la misma, considerando que demuestra que jamás existió relación laboral con su mandante, ni con la empresa CONSTRUHOGAR, al no haber procedido de esta manera ha vulnerado el debido proceso con grave perjuicio a los intereses a su mandante. Asimismo, señala que la Sentencia, establece en un recuadro una liquidación, en la que no se explica cuál es el cálculo de los salarios para definir una inexistente obligación de beneficios sociales, con la agravante de que jamás se demostró que tuvo relación laboral de ninguna naturaleza y menos con CONSTRUHOGAR que si bien fue una empresa unipersonal de su propiedad, esta ni aquella nunca contrataron los servicios de limpieza y menos de cuidadora de la demandante, la prueba de cargo y descargo así lo demuestra.

Señala en tal sentido que se encuentra en discusión la supuesta "relación laboral" que la Juez habría reconocido en favor de la demandante con La Empresa Constru hogar, lo cual señala que es un equívoco de parte de la juez. De la revisión de la demanda indica que se advierte que la actora confiesa que si tuvo una relación laboral con el BANCO BISA S.A., como cuidadora de unos lotes de su propiedad La Urbanización Bisa el mismo que cambio de nombre a Urbanización Venturanza, de propiedad de Julio Novillo Lafuente, que tiene calidad de plena prueba por imposición del art. 159 del Código Procesal Laboral, en dicha prueba, no existe el nombre de la demandada como representante de CONSTRUHOGAR por lo que señala que cualquier pretensión o reclamo de beneficios sociales nació muerta. Si bien la empresa CONSTRUHOGAR existía jurídicamente, jamás fue propietaria de ninguna urbanización, no existe en el proceso prueba de ninguna naturaleza que acredite semejante aseveración realizada por la demanda y avalada por el juez de primera instancia, empero dentro el marco de lealtad procesal corresponde declarar que era intermediaria de venta de lotes las urbanizaciones de propiedad del Sr. Novillo, sin ninguna relación de dependencia laboral con aquel ni con la Sra. Ramos, como dato y descargo se evidencia de que no existe relación laboral con la actora, es necesario señalar que el 29 de mayo del año 2017 se tuvo que liquidar la empresa y dar de baja a su existencia y matricula de registro en fundempresa conforme se acredita de la prueba de descargo cursante a fs. 50 y 51, que constituye Plena Prueba por imperio de los articulos 1283, 1287, 1289 y 1296 del Cód. Civ., concordante con el art. 29, 30 y 33) del Cód. Com. Entonces cómo es posible afirmar que la demandante sea trabajadora de La Empresa CONSTRUHOGAR, cuando jamás existió una relación laboral en ninguna de sus formas y menos consentimos que un asistente de Construhogar, hayan puesto fin a una relación laboral, cuando dicha relación ficticia jamás existió. Precisamente debido a la inexistencia de relación laboral con la demandante, jamás se tuvo que poner en conocimiento, ni era responsabilidad de esta parte atender las necesidades o beneficios de embarazo que dice haber tenido u otros beneficios porque sencillamente no correspondía. Manifiesta también que la prueba de cargo de fs. 1, 2, 3, 4, 5 y 6 de obrados acredita que, la Sra. Elva Cruz Ramos inicio acción de pago de beneficios sociales contra La Urbanización Venturanza y la pre liquidación realizada por la Jefatura Regional del Trabajo de Warnes, se realizó precisamente contra dicha empresa de propiedad del Sr. Julio Novillo Lafuente y no contra La Empresa CONSTRUHOGAR, prueba de ello fs. 48 y 49 de obrados. Esta misma

prueba literal acredita que, Claudia Karina Veizaga Zambrana, ni CONSTRUHOGAR jamás tuvieron ninguna relación jurídica ni de dependencia con la Urbanización Venturanza de propiedad del Sr. Novillo, entonces, no obstante que toda la prueba acompañada por la actora y en el petitorio de la demanda señala como demandado Urbanización Venturanza, sin embargo nunca se demandó ni llamo a comparecer al proceso a su representante de Julio Novillo Lafuente, contrariamente, el juzgador prefirió condenar y fallar contra una persona e institución jurídica que nada tiene que ver con sus reclamos ante una demanda ilegitima, todo debido a una absoluta "falta", "omisión" y "equivoca" valoración real y fáctica de la prueba de cargo y descargo mismos que demuestran que aquí, no aplica el principio de la "primacía de la realidad" porque no existe discrepancia o divergencia entre los hechos y lo declarado en la prueba acompañada por la actora y de descargo que demuestran que la actora dice haber trabajado para la Urbanización Venturanza, cuyo único y legítimo propietario es Julio Novillo Lafuente, empero se demandó de manera equivocada a una persona e institución diferentes, debido a una falta de valoración y análisis integral de la prueba donde la verdad material salta a ojos vista. La verdad material para su cumplimiento requiere, entre otros, de una correcta apreciación de los medios probatorios aportados durante el proceso donde toda Autoridad Jurisdiccional que dirima un conflicto, está en la obligación de prever y sujetarse al principio de verdad material, sin que esto signifique limitar el derecho de defensa, el principio de contradicción e igualdad de las partes, en nuestro caso la verdad material demuestra que jamás existió relación laboral de dependencia con la demandante, por consiguiente el juez aquo distorsiona la apreciación de la prueba para fallar a favor de la Sra. Ramos, esto se agrava puesto que a fs. 132 de obrados, se apersona el Sr. Jaime Gonzalo Veizaga Zanabria en representación de La Sociedad Las Cucardas Club Residencia SRL., pidiendo la nulidad del proceso y afirmando que, CONSTRUHOGAR, nunca tuvo relación laboral con la Sra. Ramos, y que era ésta institución quien pagaba sus honorarios por la prestación de servicios de la cuidadora debido a una vinculación no laboral, asumiendo toda la responsabilidad por aquellos hechos, inversamente el Juez de primera instancia, lejos de llamar a proceso a dicha institución, prefirió soslayar aquella responsabilidad confesa para pronunciar un fallo arbitrario e ilegal. El propio Jaime Veizaga Zanabria en representación de La Sociedad las Cucardas Club Residencial SRL., mediante memorial de 01 de diciembre del año 2020 (fs. 157) acompaña al proceso el Testimonio de la Escritura Pública Nº 3778/2018 de fecha 21 de diciembre del año 2018, que acredita ser propietario de los lotes de la urbanización venturanza, que antes era de propiedad del Sr. Julio Novillo, con la cual se demuestra que CONSTRUHOGAR jamás tuvo un vínculo laboral con la actora, prueba incuestionable que el juez soslayó en su valoración para forzar un fallo favorable la Sra. Ramos. La prueba acompañada, al proceso consistente en cheques y depósitos efectuados demuestra categóricamente que La Empresa las Cucardas Club Residencial SRL., pagaba y pago a través de La Empresa Nuevos Horizontes Bienes Raíces SRL. la totalidad los servicios de visitadora prestados por la demandante a La Empresa Cucardas Club Residencia S.R.L., así confiesa el Sr. Jaime Veizaga Zanabria, en los actuados referidos, la declaración testifical de descargo cursante a fs. 172 de obrados, no aporta ningún indicio de prueba en favor de la actora, contrariamente es favorable a CONSTRUHOGAR, haciendo plena fe probatoria para determinar que no existe ningún vínculo laboral con la actora. Aquellas declaraciones no concuerdan en persona cosas, hechos tiempos ni lugares de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 169 del Código Procesal del Trabajo y lo más importante corresponde a respuesta quinta del cuestionario de interrogación, donde los testigos desconocen quien es su empleador, realizando una descripción absurda de la supuesta propietaria de la urbanización

Venturanza, lo cual sin duda no puede ser creído como declaración favorable a los intereses de la Sra. Ramos, aquella si es una declaración coherente, pues sencillamente ambos testigos desconocen quien fue el supuesto empleador de la Sra. Ramos, adviertan que no existe planilla de sueldos y ningún otro documento donde se acredite su relación de dependencia con CONSTRUHOGAR, en la prestación de sus servicios, todo ello en razón de la libertad contractual con el cual operaba la demandante con Las Cucardas Club Residencial SRL. Esta confusión y contradicción en la que hace incurrir la demandante al Juez Aquo importa que haya admitido ilegalmente una demanda contra CONSTRUHOGAR cuando debió realizarse contra Urbanización Venturanza de propiedad de Julio Novillo o inversamente contra Las Cucardas Club Residencia SRL., cuyo representante es Jaime Veizaga Zanabria, estableciéndose de los hechos materiales que, nunca hubo una relación de carácter laboral entre la actora, toda vez que no existió el elemento indispensable, cual es la "exclusividad" que debe primar en toda relación laboral, además porque no se cumplieron las características esenciales que debe reunir una relación laboral exigidas por el artículo 1 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993; es decir,: 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, d) sin horario de ingreso ni salida, todo concordante con el art. 2 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, por lo que al no concurrir aquellas características esenciales precedentemente citadas, la demandante no se encuentra amparado dentro del ámbito de aplicación de los derechos que le confiere la Ley General del Trabajo, más aun considerando que la parte demandante para justificar la relación laboral no presento ninguna prueba contra Construhogar. Finalmente manifiesta que el derecho a la prueba es un derecho constitucional implicito que se encuentra albergado en el derecho al debido proceso contenido en la Constitución Política del Estado, el cual exige que el medio probatorio sea admitido, sometido al contradictorio y sea valorado adecuadamente y con la motivación debida por el órgano jurisdiccional. La vulneración del derecho a la valoración de la prueba aportada, generalmente se manifiesta por la falta de apreciación del material probatorio o por la valoración arbitraria y/o irracional, puesto que los medios probatorios deben ser valorados no en forma exclusiva o aislada, sino en forma integral o conjunta y razonada respecto del proceso y lo demandado. En nuestro caso, el Juez de primera instancia, simplemente omitió la valoración de la prueba, causando en consecuencia serio agravio a la empresa que representa vulnerando su legítimo derecho a la defensa. La Confesión Espontanea a confesión de parte, relevo de pruebas, constituye un axioma jurídico que significa que quien confiesa algo, libera a la contraparte de tener que probarlo, eso quiere decir que cuando alguien admite y afirma un hecho, siempre debe juzgarse a favor del confeso, según la propia precisión y prueba acompañada por la demandante está presto sus servicios para Urbanización Venturanza de propiedad del Sr. Julio Novillo, por los periodos que señala, por tanto, no existe ninguna relación laboral de dependencia con la liquidada persona juridica Construhogar, es así como el Juez aquo debió haber entendido y fallado.

11.3.- Tercer agravio

Vulneración del derecho al debido proceso, el derecho a la defensa y verdad material

Al respecto señala acusa la vulneración de los art. 115, 117, 119 y 180 de la C.P.E. que respectivamente establecen que: "art. 115 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." "art. 117. I.- Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso. Nadie sufrirá sanción penal que no 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 la ley." "art. 119.- I. Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que los 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." y el "Artículo 180 que establece que: "I. 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; II. Se garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales; III. La jurisdicción ordinaria no reconocerá fueros, privilegios ni tribunales de excepción. La jurisdicción militar juzgará los delitos de naturaleza militar regulados por la ley.

II.4.- Cuarto agravio

Violación en la aplicación de normas laborales

En cuanto a este agravio acusa la omisión y violación de la aplicación de las siguientes normas laborales: "Art. 116.- De oficio o a solicitud de cualquiera de las partes, el Juez podrá requerir a un tercero responsable de todo o parte de la obligación en que se funda la demanda o en cuya intervención tuviere interés legítimo, que se apersone en el proceso y haga valer sus derechos. El Juez correrá al tercero traslado de la demanda para que éste la conteste."

"Art. 151 Durante el término probatorio las partes podrán valerse de todos los medios de justificación, como ser: instrumentales, la confesión, el testimonio de terceros, la inspección judicial, los dictámenes periciales, los informes, los indicios, los medios científicos, y cualesquiera 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.

Puede disponerse, asimismo reproducciones o fotografias de documentos, objetos, lugares o personas. Es permitido, para establecer si un hecho puede o no realizarse de determinado modo, proceder a la reconstrucción del mismo."

"Art. 152.- El Juez podrá de oficio actuar y orientar todas las diligencias que tiendan al mayor esclarecimiento de los hechos controvertidos. Vencido el término probatorio y aún en segunda instancia sólo se aceptarán documentos de fecha posterior conforme a lo previsto en el art. 331 del Cód. Pdto. Civ.

Si el Juez no pudiere practicar personalmente las pruebas, por razón del territorio, comisionará a otro para que en la misma forma las practique."

"Art. 153.- Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos afirmados y no admitidos, así como las legalmente ineficaces.

El juez puede rechazar de plano los medios de prueba prohibidos por la Ley, notoriamente dilatorios o propuestas con el objeto de entorpecer la marcha del proceso. También podrá rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes."

De la contestación al recurso de apelación

Que: Mediante escrito de 08 de junio de 2022 (Fojas 214 de obrados), interpuesto por la parte demandante Elva Ramos Cruz, contesta el recurso de apelación señalando que en el presente proceso laboral, la Sra. Claudia Karina Veizaga Zambrana, ha intentado desviar la presente demanda laboral y se ha valido de una y mil formas, tampoco se ha presentado a la audiencia de conciliación, no ha aportado con pruebas de descargo, solo se limita a manifestar que la Sentencia Dictada, es una sentencia Antedatada, valiéndose del art. 79 del Cód. Proc. Trab., también manifiesta que jamás tuvo una relación laboral, la Sra. Claudia Karina Veizaga Zambrana, con la demandante, sin embargo, en el presente proceso no lo demostraron, puesto que existen recibos de pagos de sueldos adjuntos al expediente, con el sello de CONSTRUHOGAR, y también al presente adjunta fotografía y mensajes de WhatsApp con la abogada apoderada de la demandada, la Dra. Melfi Chávez Eguez, que llamaron para arreglar sobre su liquidación, la demanda, y que vaya sin su abogado, por lo que adjunta fotografías, siendo que al presente han presentado el recurso de apelación, solo con el fin de dilatar el cumplimiento de la presente sentencia, ya que el recurso de apelación no se encuentra debidamente fundamentado, no indica cuales son los agravios que ha sufrido con la sentencia la demandada, es por tal razón que pide se ratifique La Sentencia dictada de 2 de diciembre del año 2021 conforme la S.C. N° 788/2015, de fecha 15 de julio del año 2015, bajo el principio de prevalencia de justicia material.

CONSIDERANDO III

Fundamento jurídico y fáctico

En cuanto al recurso de apelación

III.1.- En cuanto al primer agravio

SOBRE La nulidad de la sentencia por perdida de competencia de la juez de instancia.

En cuanto a este agravio se tiene que la parte recurrente fundamenta el presente agravio señalando que la sentencia fue emitida en 02 de diciembre de 2021 y que recién fue notificada en 20 de mayo del 2022, es decir, 06 meses y 18 días después de pronunciada la misma, de modo tal que señala que la juez de instancia habría perdido competencia al haber sido abundantemente vencido el plazo de 10 días, que concede el art. 79 del Cód. Proc. Trab. En tal sentido es necesario precisar que el art. 79 del cuerpo normativo referido establece que: "Las providencias de mero trámite, necesariamente serán dictadas dentro de las 24 horas de la presentación de los escritos; los autos interlocutorios dentro del plazo de 5 días y las sentencias en el plazo máximo de 10 días."

Ahora bien, se tiene que la parte recurrente, acusa que la juez de instancia habría incurrido en la causal de pérdida de la competencia, al haberle notificado en 20 de mayo del 2022 con la sentencia de 02 de diciembre de 2021. En este entendido, es necesario determinar que el articulo precedentemente citado, establece concretamente el plazo de la emisión de la sentencia, y no así el plazo para notificar con dicha resolución. En tal sentido, de la revisión de las actuaciones procesales se tiene que mediante decreto de 05 de agosto de 2021 cursante de fs. 179 de obrados, la juez de instancia habría declarado cerrado el

periodo de pruebas, ordenando además la notificación a las partes con el fin de que hagan uso de su derecho a presentar sus conclusiones. Decreto que habría sido notificado a las partes intervinientes en 01 de octubre de 2021 mediante notificación cursante de fs. 180 de obrados y en 06 de octubre de 2021, mediante notificación cursante de fs. 182 de obrados, respectivamente. Posteriormente, se tiene que la parte demandante mediante memorial de fecha 15 de octubre de 2021, habría solicitado que se dicte la correspondiente sentencia, solicitud a la cual la juez de instancia habría emitido la providencia de fecha 18 de octubre de 2021, mediante la cual habría ordenado el ingreso del cuaderno procesal a despacho de la juez de instancia para el dictado de la correspondiente sentencia. Consecuentemente, en 18 de noviembre de 2021, mediante secretaría, en cumplimiento de la providencia de fecha 18 de octubre de 2021, se habría ingresado a despacho judicial el expediente procesal. Motivo por el cual, se entiende que el cómputo del plazo establecido por el art. 79 del Cód. Proc. Trab., habría iniciado en 18 de noviembre del 2021, de modo tal que el plazo de los 10 días establecidos por el art. 79 del Cód. Proc. Trab., habría concluido en 02 de diciembre de 2021, fecha en la cual, la juez de instancia correcta y oportunamente habría dictado su Sentencia. Motivo por el cual corresponde reconocer que la parte recurrente no puede pretender solicitar la nulidad de la Sentencia de primera instancia, bajo el argumento de que la misma supuestamente habría sido emitida fuera del plazo legalmente establecido, mas aun si consideramos que la parte recurrente de haber observado una irregularidad procesal con respecto a los plazos, bien podría haber interpuesto su incidente correspondiente alegando la perdida de la competencia ahora referida, entendiéndose en este sentido que ambas partes procesales habrían consentido la validez del acto procesal. En consecuencia, no es válido, ni procedente que la parte recurrente pretenda activar dicho reclamo en el presente recurso de apelación, toda vez que esto seria contrario a la garantía a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, obligación que tienen los tribunales de segunda instancia, misma que prohíbe que de oficio o a pedido de parte, se anule una sentencia bajo estos argumentos, retrotrayendo arbitrariamente el proceso al estado de que se dicte nueva sentencia de primera instancia.

III.2.- En cuanto al segundo agravio

De la omisión en la valoración de la prueba

En cuanto a la correcta valoración de la prueba, es necesario señalar que de conformidad a la S.C. Plurinacional N° 1916/2012 de 12 de octubre, se estableció que "...se debe verificar si en dicha labor: 1) Las autoridades no se apartaron de los marcos legales de razonabilidad y equidad; 2) No omitieron de manera arbitraria la consideración de ellas, ya sea parcial o totalmente; y si, 3) Basaron su decisión en una prueba inexistente o que refleje un hecho diferente al utilizado como argumento". Ahora bien, es preciso señalar también que, en virtud a lo dispuesto por el art. 3- j), en concordancia con el art. 158, ambos el Cód. Proc. Trab., el juez goza de la libre apreciación de la prueba, que le otorga, la potestad de valorar las pruebas con amplio margen de libertad, conforme los dictados de su conciencia, en virtud a la sana crítica y prudente criterio y en sujeción al principio de equidad, que lleva al juzgador a decidir una situación de acuerdo a lo que considera justo, cumpliendo dentro de esos márgenes, la labor de valoración de toda la prueba aportada a la causa, estableciendo de dicho análisis, la certeza de los hechos que han dado origen a la pretensión del demandante como del demandado y emitiendo el fallo correspondiente; de ahí que, el Tribunal de alzada al verificar que las pruebas fueron valoradas conforme a derecho, tiene el deber de analizar la Sentencia apelada y las pruebas adjuntas al proceso a fin de determinar si confirma, revoca o anula la misma. Asimismo, es necesario aclarar que una cosa es la incorrecta valoración de la

prueba y otra muy distinta es la falta de valoración o apreciación de la prueba, radicando su diferencia más objetiva en que en la primera, se tiene por evidente que el juzgador si conoció y analizó la prueba adjunta al proceso, pero, sin embargo, conforme a su criterio legal, declaró que la misma era insuficiente o inconducente para demostrar la verdad material de los hechos. En contraposición la segunda hace referencia a que el juzgador, por alguna inobservancia del proceso y las pruebas adjuntas, habría omitido conocer dicha prueba, ocasionando así una verdadera vulneración a los derechos de la parte que presente la referida prueba. En el marco de lo expuesto de manera precedente y revisado el contenido de las pruebas enunciados por el recurrente, corresponde señalar que:

En cuanto a la falta de valoración de la prueba documental cursante a fs. 1 a 6 de obrados, relativas a la denuncia ante el Ministerio del Trabajo, corresponde reiterar que conforme establece el inciso j) del art. 3 del Cód. Proc. Trab., los principios a los que deben sujetarse los procedimientos y trámites, entre los cuales se encuentra la "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. Igualmente siguiendo la misma orientación el artículo 158 de dicho cuerpo procesal, en lo que hace a la valoración de la prueba, expresa, que el Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, en ese sentido se tiene evidenciado que si bien es cierto, en la denuncia ante el Ministerio de Trabajo, se demanda a otra empresa de nombre "Urbanización Venturanza" no es menos cierto que en la demanda principal y durante la sustanciación del proceso se aclara contra quien va dirigida la demanda La Empresa CONSTRUHOGAR representada por Claudia Karina Veizaga Zambrana, elementos probatorios presentados por la parte demandante son elementos de convicción que permitieron analizar en su conjunto la prueba, para que la juzgadora reconozca la existencia de una relación laboral. Y en este entendido se tiene que el hoy recurrente solo enuncia la falta de valoración de ciertos documentos acompañados en la demanda principal enumerando de manera general los documentos cursantes de fs. 1 a 6, sin realizar ningún análisis de hecho o de derecho respecto a los mencionados documentos. En otras palabras, no expresa cual es el valor probatorio que la Ley reconoce o debiera reconocer a los mismos, así como los hechos que demuestran o la relación de estos documentos con los demás medios de prueba aportados y producidos durante la vigencia del proceso, para determinar en consecuencia el error, la falsedad y/o la arbitrariedad de la Juez Aquo al momento de dictar su Sentencia.

En cuanto a las Testificales de Cargo señaladas por el recurrente cursantes en el expediente procesal a fs. 172 y vuelta de obrados, resulta claro y evidente que la Juez Aquo, al momento de realizar la valoración correspondiente de la prueba señalada y en concordancia con los demás medios probatorios aplicó correctamente lo establecido por el art. 169 del Cód. Proc. Trab. que señala que: "Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares."; En relación a determinar la existencia laboral con La Empresa CONSTRUHOGAR. Toda vez que se advierte que las testigos, han declarado con pleno conocimiento de los hechos, por lo que no existe contradicción en las declaraciones testificales de cargo más al contrario las mismas son expresas, claras y precisas al señalar que la demandante trabajaba cuidando una casa de la empresa.

Motivo por los cuales corresponde reconocer como infundado el agravio acusado por la parte recurrente, por considerarse que la Juez Aquo, si ha realizado una correcta valoración de la prueba aportada al proceso al momento de determinar la existencia de la relación laboral demandada. Toda vez que al respecto de una relación laboral amparada por la Ley General del Trabajo corresponde señalar que sus características esenciales son: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador. b) La prestación de trabajo por cuenta ajena y c) La percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones, conforme lo aclara el A.S. Nº 434 Sucre de 05 de noviembre de 2014, en cuanto a los elementos y las características esenciales de la relación laboral, al establecer que:

Relación de subordinación y dependencia. - La subordinación y dependencia, componen el elemento principal para la identificación de la existencia del contrato de trabajo y consecuente relación laboral; la doctrina en la materia reconoce que este elemento conlleva un poder jurídico de mando detentado por el empleador, al que le es correspondiente un deber de obediencia por parte del trabajador, quien presta la labor o el servicio. En este elemento, el poder jurídico al que refiere el párrafo precedente implica la facultad del empleador en dirigir e imponer reglas en la actividad laboral; este elemento lleva implícito al denominado poder disciplinario del empleador que es ejercido por éste sobre la trabajadora o el trabajador, en relación a normas o parámetros sobre el desempeño de la labor o servicio, esta facultad, obviamente, se circunscribe únicamente a la actividad laboral, gravitando en torno a los efectos propios de esa relación laboral en el marco del respeto por la dignidad, la intimidad y los derechos de la o el trabajador. Ciertamente, la subordinación puede ser explicada, a partir de la percepción de una dependencia que conecte al empleador con el trabajador. En sentido amplio se identifican como: i) La dependencia técnica, consiste en la subordinación, como la obligación del trabajador de someterse a instrucciones sobre las formas, métodos o técnicas de realizar y elaborar el trabajo; ii) La dependencia económica, que significa que las labores prestadas por el trabajador tiene como fin el obtener una remuneración por parte del empleador; iii) Por dependencia jurídica, se entiende a la potestad de orden jurídico que tiene el empleador, para dar órdenes e instrucciones en cualquier momento de la vigencia de la relación laboral, y en la obligación equidistante del trabajador para acatar su cumplimiento. Lo anterior conlleva una descripción del significado clásico de la subordinación o dependencia donde se la relaciona, con el sometimiento del trabajador a la potestad jurídica del patrono; por ello basado en ese entendimiento, dado que las profusas manifestaciones de las relaciones de trabajo, hacen aquella comprensión, en algunos casos, insuficiente para la determinación precisa de la existencia de la relación laboral; en esa lógica la Sala considera necesario hacer mención a la ajenidad como fuente esclarecedora para determinar esa relación, en tal sentido, se tiene que "existe ajenidad cuando quien presta el servicio personal trabajador- se hace parte del sistema de producción, 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 alli 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"

Trabajo por cuenta ajena. - Representado en una labor personal ya sea física o intelectual que conlleva la realización de actos materiales, ejecutados por el trabajador con su

pleno conocimiento, en beneficio del empleador, ya sea una persona natural o jurídica, indistintamente. Tanto el costo del trabajo, producto, como los resultados son destinados al empleador, que corre con todos los riesgos, y aprovecha de los resultados; recibiendo el trabajador en tal tipo de relación solamente una remuneración por su labor, sin que se vea afectado por el resultado económico de esa operación. Desde esta perspectiva, la doctrina enseña que el trabajo por cuenta ajena exige tres características esenciales: a) Que el costo del trabajo corra a cargo del empleador; b) Que el resultado del trabajo se incorpore al patrimonio de aquél; y, c) Que sobre el mismo recaiga el resultado económico favorable o adverso, sin que el trabajador se vea afectado por el mismo.

Percepción de remuneración o salario. - Otro elemento de la relación de trabajo, es la contraprestación por el trabajo desarrollado, es decir, el pago de un salario. En términos generales "salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar" (C095 - Convenio sobre la protección del salario; 1949, Organización internacional del Trabajo).

De dicho análisis y conforme las pruebas cursantes en el exordio se concluye que en el presente caso la Juez Aquo ha determinado correctamente que ha existido un acuerdo de voluntades con la obligación de prestar un servicio personal, en jornadas al servicio de la parte demandada, el pago de un salario o remuneración mensual. Evidenciándose que:

a) Si ha existido relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador y la prestación del trabajo por cuenta ajena; toda vez que la demandante Elva Ramos Cruz, ha sido trabajadora dependiente de La Empresa Unipersonal CONSTRUHOGAR representada por Claudia Karina Veizaga Zambrana, resultando claro y evidente por las pruebas aportadas al proceso que si existió una actividad de subordinada y dependiente en favor de la empresa demandada.

Si ha existido la percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación; toda vez que, en los medios probatorios desarrollados durante la tramitación del proceso, se ha evidenciado el pago de sueldos en favor de la demandante durante el tiempo que duro la relación laboral.

Debiendo aclararse además que, de la revisión de la documentación adjuntada durante la tramitación del proceso y la actividad probatoria desarrollada durante el mismo, se evidencia que durante la vigencia de la relación existente entre partes el demandante ha prestado sus servicios personales en favor de La Empresa cumpliendo un horario de trabajo y sujeto a las condiciones exigidas y establecidas por la empresa, además de la existencia de exclusividad en el servicio.

III.3.- En cuanto al tercer agravio

Sobre la vulneración al debido proceso y el derecho a la defensa.

La parte recurrente acusa como agravio en su contra, la vulneración al impedir acceso al debido proceso y al principio de la igualdad jurídica, para lo cual cita los arts. de la Constitución Política del Estado, referente a las garantías establecidas respecto al debido proceso. Sin embargo, del análisis de dichos fundamentos corresponde precisar que la parte recurrente no aclara cuales habrían sido específicamente las actuaciones y/o

determinaciones realizadas por la Juez Aquo, que habrían vulnerado su derecho al debido proceso con igualdad Jurídica.

En tal sentido, corresponde señalar que La Constitución Política del Estado reconoce al debido proceso como una garantía debidamente tutelada, cuando dispone en su art. 115.II: "...El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones..."; reconociéndolo además como un derecho, conforme se tiene del art. 117.1 constitucional que señala: "...Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso..."; y finalmente como un principio en el que se funda la jurisdicción ordinaria establecido en su art. 180.1 que dispone: "...La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez...".

En esa línea tanto la doctrina como la jurisprudencia, establecen una serie de componentes no limitativos del debido proceso, distinguiendo dos planos en su material desarrollo, uno conformado por los derechos que deben asistir a las partes; y, un segundo, relativo a los procedimientos propiamente dichos. En el primer caso, comprende al debido proceso: i) El derecho al juez natural; ii) El derecho a la defensa, que a su vez involucra una serie de derechos y principios tendientes al respeto y ejercicio eficaz de-valga la redundancia- una defensa amplia expedita en el trámite de procesamiento, que básicamente deba estar comprendida por: ii. 1) El derecho a la imputación de los hechos acusados, incluyendo una acusación formal, descriptiva, precisa y detallada del hecho, incluyendo, además, una clara calificación legal, señalando los fundamentos de derecho de la acusación; ii. 2) El derecho de audiencia, entendido como la intervención en el procedimiento, de realizar peticiones concernientes al hecho en trámite, de generar la prueba que se considere oportuna para respaldar la defensa, de controlar la actividad de las partes y de combatir sus argumentos y las pruebas de cargo; iii) El derecho a una resolución congruente, es decir, la correspondencia entre acusación, prueba y decisorio, en virtud de que ésta tiene que fundamentarse en los hechos discutidos y pruebas recibidas en el procedimiento; iv) El derecho a la doble instancia, que implica la posibilidad de que la decisión asumida, pueda ser pasible a revisión por una instancia superior, con el propósito de que se modifique la totalidad o parte e incluso pueda ser pasible de ser anulada.

En cuanto al segundo caso, es decir, los derechos inherentes al procedimiento se tiene: a) Libertad de acceso al expediente, por el que las partes o sus representantes tienen derecho a examinar, leer, copiar y pedir certificaciones relativas al procesamiento; b) Amplitud, libertad, inmediación y legitimidad de la prueba, por el que dado que la finalidad del procedimiento es la averiguación real de los hechos, se deberá investigar esa verdad objetiva y diligentemente, sin desatender ningún medio legítimo de prueba, sobre todo si ofrecida por la defensa no resulta manifiestamente impertinente o repetitiva; c) Comunidad de la prueba, es decir que los elementos probatorios una vez introducidos al procedimiento le sean comunes a las partes; d) Valoración razonable de la prueba. Que en el presente caso resulta claro y evidente que no existe ninguna vulneración al debido proceso y mucho menos en cuanto a la igualdad jurídica de las partes. En primer lugar, porque el recurrente no fundamenta ni expresa en qué manera se hubiera vulnerado el debido proceso en el presente caso, más aún cuando se puede observar que las partes han desarrollado sus actos y

asumido su defensa sin ninguna restricción ni limitación, teniendo pleno acceso al expediente y al planteamiento de los recursos que la Ley les permite.

III.4.- En cuanto al cuarto agravio

Violación en la aplicación de normas laborales

Por último, en cuanto a este último supuesto agravio, se tiene que el recurrente acusa que la juez de instancia habría vulnerado la aplicación de los preceptos legales contenidos en los arts. 116, 151, 152 y 153 del Código Procesal del Trabajo. Sin embargo, de la revisión de los argumentos sobre los cuales el recurrente pretende fundamentar su recurso de apelación, se puede evidenciar que el mismo, si bien es cierto manifiesta la vulneración de normas aplicables en materia laboral, no es menos cierto que el recurrente, arbitraria y extraviadamente acusa tal agravio sobre la autoridad judicial de primera instancia, sin señalar de forma precisa y clara de que forma la juez de instancia habría supuestamente no aplicado los preceptos legales referidos líneas arriba. Hecho que hace que el recurso de apelación opuesto por el recurrente este provisto de argumentos infundados que no representan razonamientos válidos y lógicos para generar duda sobre la legalidad de lo determinado por la juez de instancia.

Mas aun si consideramos que el recurso de apelación encuentra su génesis en el derecho de impugnación, constitucionalmente reconocido por nuestra Ley Fundamental en el art. 180.II que garantiza su ejercicio en los procesos judiciales; constituyéndose, así como el más importante y usual de los recursos ordinarios. Mismo que representa el mecanismo intraprocesal idóneo, que tiene como objetivo, lograr que un juez o tribunal jerárquicamente superior, revoque o modifique una resolución judicial pronunciada por el inferior, por considerarla errónea en la interpretación o aplicación del derecho, o bien, en la apreciación de los hechos o de la prueba. No se trata de una doble instancia, porque no implica una revisión de la instancia inferior o un nuevo juicio; y precisamente por ello, las normas previstas por el art. 236 C.P.C., limitan su ejercicio, cuando disponen que el juez o tribunal de apelación debe circunscribirse a examinar la decisión impugnada sobre la base del material reunido en primera instancia, y muy excepcionalmente sobre aquel decepcionado en segunda instancia; constituye un procedimiento cuyo objeto consiste en verificar, sobre la base de la resolución impugnada, el acierto o el error con que se valoraron los actos procesales por parte del a quo. Para la interposición de la apelación, se exige el cumplimiento de ciertos requisitos de admisibilidad, señalados expresamente en el Código adjetivo civil, entre ellos, la existencia de agravio, es decir, que el recurso alegue la presencia de un agravio o perjuicio personal, de lo contrario, no es posible apelar por el simple hecho de hacerlo o sólo por no estar de acuerdo con la decisión de la autoridad jurisdiccional; extremos que deben estar identificados en el memorial de demanda, explicando los motivos o fundamentos de la insatisfacción, ya sean totales o parciales. De lo relacionado es posible concluir que el recurso de alzada, requiere de la realización de una condición esencial, como es la expresión fundamentada de los agravios a cargo del apelante, a ser cumplidos a tiempo de su interposición; extremo del cual depende, que el juez o tribunal de segunda instancia aperture su competencia; por ende, su absoluto incumplimiento, obstaculizará a la autoridad de apelación, que ingrese al análisis de fondo de lo demandado. Argumentación que no necesariamente debe ser extensa o ampulosa para cumplir con su objetivo. Lo cual no ocurre en el presente agravio, en donde el recurrente se habría limitado a mencionar los arts. supuestamente no aplicados, empero, no precisa de que

forma la juez de instancia no habría aplicado las referidas normas procesales propias de la materia.

Por tanto

La Sala Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Tributaria 2º del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con la facultad conferida por los art. 48 de la C.P.E., arts. 3, 79, 116, 151, 152, 153, 158 y 169 del Cód. Proc. Trab., art. 252 del Cód. Proc. Trab., C095 - Convenio sobre la protección del salario; 1949, Organización internacional del Trabajo, art. 218-II - 2 de la L. N° 439. Confirmar en todas sus partes La Sentencia N° 46/21 de 02 de diciembre del año 2021, cursante de fs. 186 a 193 y vuelta de obrados, dictada por la Sra. Juez 1°de Partido del Trabajo y Seguridad Social y Sentencia Penal de Montero.

Con costas.

La parte que se creyera agraviada con la presente resolución podrá interponer el recurso de casación en el término de ocho días computables a partir de su notificación, conforme lo establece el art. 210 del Cód. Proc. Trab.

Vocal relator: Dr. Sergio Cardona Chávez.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Sergio Cardona Chávez.- Sandra Aguada Romero.

Ante mí: Abg. Yersina Portal Centellas.– Secretario de Cámara.

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 245 a 250, interpuesto por la Empresa CONSTRUHOGAR, representada por Claudia Karina Veizaga Zambrana, por intermedio de Melfi Chávez Egüez, impugnando el A.V. Nº 172 de 2 de septiembre de 2022, de fs. 234 a 242, emitido por la Sala Social, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales, seguido por Elva Ramos Cruz, contra la Empresa recurrente; la contestación de fs. 254; el Auto N° 115 de 21 de octubre de 2022, de fs. 255, que concedió el recurso de casación; el Auto de 10 de noviembre de 2022 de fs. 264, que admitió el recurso, los antecedentes del proceso y todo lo que fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso

Sentencia

La Juez de Trabajo y Seguridad Social y Sentencia Penal Primero de la ciudad de Montero del departamento de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 046/2021 de 2 de diciembre, de fs. 186 a 193, que declaró probada la demanda, con costas; disponiendo en consecuencia que, la empresa CONSTRUHOGAR de Claudia Karina Veizaga Zambrana, pague al tercer día de ejecutoriada la Sentencia, en favor de la demandante, la suma de Bs 67.398,50, por concepto de desahucio, indemnización, nivelación salarial y retroactivo, aguinaldo de navidad, sueldos devengados, asignaciones familiares y multa del 30%, conforme la liquidación efectuada; más la actualización y reajustes dispuestos por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, a ser calculado en ejecución de Sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la empresa demandada, por escrito de fs. 203 a 208, la Sala Social, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el A.V. N° 179 de 2 de septiembre de 2022, de fs. 234 a 242, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada; con costas.

II. Recurso de casación, contestación y admisión

Contra el indicado Auto de Vista, la empresa demandada interpuso recurso de casación, argumentando lo siguiente:

En la forma:

Luego de efectuar una exposición de los requisitos que debe cumplir una demanda para su admisión, refirió que:

1. La actora en su demanda, confesó que tuvo una relación laboral con el Banco Bisa SA., como cuidadora de lotes denominados Urbanización BISA, posteriormente Urbanización Venturanza, de propiedad de Julio Novillo y no existe en el proceso ninguna prueba que acredite que la empresa CONSTRUHOGAR hubiese sido la empleadora de la actora; por lo que, el Juez incurrido en grave falta de procedimiento, al admitir una demanda defectuosa con su poderconferente, siendo que los hechos y la prueba indican sin lugar a dudas que sus empleadores fueron las Urbanizaciones señaladas.

2. Se demostró que la empresa, nunca tuvo relación laboral de dependencia con la actora; razón por la que, la demanda no debió ser admitida por falta de legitimación pasiva. No existe en el proceso, prueba que así lo demuestre; consecuentemente, la Sentencia se equivoca al afirmar que la demandante sea trabajadora de su mandante y que un asistente de CONSTRUHOGAR o su mandante hubiesen puesto fin a un vínculo laboral inventado.

3. La falta de legitimación pasiva, está demostrada con la prueba de cargo de fs. 1 a 6, acompañada por la propia actora, que acredita que la aludida, anteriormente inició acción de pago de beneficios sociales contra la Urbanización Venturanza y la pre liquidación realizada por la Jefatura del Trabajo de Warnes, se realizó precisamente contra dicha empresa y no contra CONSTRUHOGAR; extremo que demuestra la inexistencia de relación laboral; vulnerando de esa manera, los arts. 117, 118, 119 y 120 del Cód. Proc. Trab., al igual que el Tribunal de alzada, debido a la omisión de valoración correcta de la prueba.

4. Ante la existencia de controversia, debió aplicarse el principio de primacía de la realidad, considerando que no existe discrepancia entre los hechos y lo declarado por la actora, que de manera inequívoca, demuestran que el Juez se equivocó al admitir la demanda, debiendo disponer que se subsane y se dirija contra la Urbanización señalada; incurriendo en falta de valoración y análisis de los hechos, que demuestra la nulidad procesal incurrida desde el inicio de la acción.

5. Se vulneró el principio de verdad material al reconocer una relación laboral inexistente, distorsionando la prueba para emitir una Sentencia favorable a la actora, incurriéndose en el mismo error en el Auto de Vista, al confirmarla.

6. A fs. 132, cursa el apersonamiento de Jaime Gonzalo Veizaga Zanabria, en representación de la Sociedad Las Cucardas Club Residencia RSL, pidiendo la nulidad del proceso, afirmando que CONSTRUHOGAR, nunca tuvo vínculo laboral con la actora y que la referida Sociedad era quien pagaba el salario de la aludida, asumiendo toda responsabilidad de aquella relación laboral; no obstante, el Juez, en lugar de llamar al proceso a dicha

entidad, en aplicación del art. 116 del Cód. Proc. Trab., no lo hizo y el Tribunal de apelación, prefirió soslayar dicho agravio, dejando "imprejuzgado" ese reclamo.

7. Mediante memorial de fs. 157, Jaime Veizaga, acompañó escritura Pública que acredita ser el propietario de los lotes de la Urbanización Venturanza, que antes pertenecía a Julio Novillo, prueba que tiene tasa legal de plena prueba por disposición del art. 1538 del Cód. Civ., es decir, que no cabe la libre apreciación de la prueba, con la que resuelve el Auto de Vista para confirmar la Sentencia, además de no haber sido considerada en apelación.

8. Se adjuntó al proceso Cheques y depósitos, que demuestran que Las Cucardas Club Residencial SRL, pagaba a través de la empresa Nuevos Horizontes Bienes Raíces SRL, la totalidad de los servicios de "visitadora de los lotes".

9. Respecto de la declaración testifical de cargo de fs. 172, el Tribunal de apelación afirmó que éstas, eran uniformes; sin embargo, si son uniformes porque coinciden en declarar que no conocían al empleador de la actora; por esta razón, no es posible reconocer su legitimidad, para determinar una relación laboral; por el contrario, las declaraciones no concuerdan en tiempos, personas, cosas ni lugares, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 169 del Cód. Proc. Trab.

10. No existe planilla de sueldos, papeletas de pago ni otro documento que acredite la relación de dependencia con CONSTRUHOGAR, pero sí existe evidencia de cierta relación de tipo laboral con la Urbanización Venturanza y Las Cucardas Club Residencial SRL.; hechos que demuestran que se admitió y tramitó una demanda defectuosa.

11. Lo expuesto demuestra la vulneración del art. 116 del Cód. Proc. Trab., además del debido proceso, al haberse violado las formas esenciales del proceso, admitiendo una demanda defectuosa, en infracción del art. 117 del Cód. Proc. Trab., quebrantando todas las garantías jurisdiccionales previstas por el art. 109 de la C.P.E.; extremos que, dan lugar a la nulidad de todo el proceso, de acuerdo a lo previsto por el art. 250 del "Cód. Pdto. Civ.".

En el fondo:

a. Violación y aplicación indebida de la Ley; toda vez que, los hechos descritos, demuestran inequívocamente que el proceso se encuentra viciado de nulidad desde su admisión; y, consiguientemente, la Sentencia y el Auto de Vista no son correctos; por cuanto, aplican e interpretan erróneamente la Ley al condenar a una persona sin legitimación pasiva, al pago de salario de una persona que no fue su dependiente; siendo que, la demanda debió interponerse contra la Urbanización Venturanza o contra Las Cucardas Club Residencial SRL y no contra CONSTRUHOGAR, porque no se cumplieron las características esenciales de una relación laboral, establecidas por el art. 1 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993, concordante con el art.2 del D.S. N° 28699, vulnerando de esa forma, el derecho a la seguridad jurídica previsto por el art. 109 de la C.P.E.; extremo que, torna la demanda en ilegal e inadmisible, por no cumplir con los requisitos de forma.

b. Estos aspectos debieron ser corregidos por el Tribunal de alzada; empero, carente de motivación, fundamentación y congruencia, omitió resolver el principal agravio que fue la falta de legitimación pasiva.

Con relación a la motivación, invocó la S.C. N° 1365/2005-R de 31 de octubre y la S.C. Plurinacional N° 0212/2014-S3 de 4 de diciembre, señalando posteriormente que, el Auto de Vista no cumple con los parámetros de motivación, resolviendo la dualidad de sujetos procesales, o la aplicación del art. 116 del "Código Procesal", debiendo haber llamado de

oficio o a solicitud de las partes , al tercero responsable de la obligación; aspecto que, constituye una grave falta a la aplicación imperativa de la Ley, al omitir establecer quién debió ser el demandado, agravio que no resolvieron ni motivaron; constituyéndose más bien, en una copia de los agravios y recopilación y cita de normas procesales, sin fundamentación, motivación ni congruencia.

Petitorio:

Solicitó que se anule todo el proceso y en caso de ingresar al fondo del proceso, case el Auto de Vista recurrido. Con costas.

Contestación del recurso

Corrido en traslado el recurso de casación formulado por la Empresa CONSTRUHOGAR, mediante escrito de fs. 254, contestó negativamente al recurso de casación, extrañando el depósito condenatorio y sin entrar en mayores consideraciones, solicitó se rechace el recurso y se declare ejecutoriado el Auto de Vista recurrido.

Admisión

Mediante Auto N° 115 de 21 de octubre de 2022, la Sala Social, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de santa Cruz, concedió el recurso de casación formulado por la Empresa CONSTRUHOGAR; y por Auto de 10 de noviembre de 2022 de fs. 264, esta Sala admitió el recurso, que se pasa a resolver.

III. Fundamentos jurídicos legales y doctrinales aplicables al caso concreto

Con carácter previo, corresponde efectuar algunas puntualizaciones y aclaraciones, necesarias para la correcta y adecuada resolución del recurso de casación objeto de análisis.

En ese cometido, de la lectura del aludido recurso, se advierte que fue interpuesto en la forma y en el fondo; sin embargo, es redundante y carente de técnica recursiva, por cuanto, desconoce las características de un recurso de casación en la forma y en el fondo, sus fines y los argumentos que corresponde sean expresados en ambos.

Así, el señalado recurso en la forma, contiene 13 puntos (sintetizados en el presente fallo en 11) en los que se reiteran los mismos alegatos, concretamente referidos a la inadmisibilidad de la demanda, por falta de legitimación pasiva; reiterando al respecto, que la Empresa CONSTRUHOGAR, no fue empleadora de la demandante, sino que la aludida era trabajadora de otra empresa; respecto de lo cual se aportó prueba al proceso; consiguientemente, correspondería la nulidad de todo el proceso.

Contradictoriamente, en el fondo, bajo el subtítulo “Violación y aplicación indebida de la ley”, refirió que los hechos señalados en el recurso de casación en la forma, demuestran inequívocamente que el proceso se encuentra viciado de nulidad desde su admisión y que por ello, los fallos de instancia, aplicaron e interpretaron equivocadamente la Ley, al condenar y sentenciar a una persona sin legitimación pasiva para el pago de salarios de una trabajadora que jamás fue su dependiente; sino, que la demanda debió dirigirse contra otra empresa; reiterando por lo demás, los argumentos expresado en el recurso de casación en la forma y resaltando los supuestos defectos procesales, que según refirió, debieron ser corregidos por los de alzada.

Al margen de ello, acusó la falta de motivación en el fallo recurrido, efectuando amplia exposición jurisprudencial y doctrinal al respecto.

Nótese que ambos recursos (en la forma y en el fondo), contienen lo mismos argumentos, desconociendo absolutamente, que el recurso de casación, en efecto, puede plantearse en la forma, en el fondo o ambos a la vez y que cada uno de ellos, características y fines distintos; el primero persigue la casación del Auto de Vista recurrido y la emisión de un nuevo fallo, resolviendo el fondo de la controversia en base a la correcta aplicación o interpretación de la Ley; en tanto que el segundo, pretende la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas legalmente con la nulidad; no obstante, en ambos casos, los requisitos previstos en el art. 274 Cód. Proc. Civ.-2013, son de inexcusable cumplimiento; es decir, citar en términos claros, concretos y precisos, la Ley o Leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, precisiones que deben hacerse en el recurso, y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente.

Con esas aclaraciones y precisiones, corresponde resolver el recurso, de la manera en que fue planteado.

En la forma:

Dado que todos los puntos expresados, son conexos, se procederá a resolverlos de manera conjunta.

i. De la lectura minuciosa del recurso, se observa como acusación central y principal (por ser redundante), que el proceso estaría viciado desde su admisión, por existir falta de legitimación pasiva.

Sobre el particular, corresponde establecer lo siguiente:

Primero, de la revisión de los antecedentes del proceso, se observa que la recurrente, mediante memorial de fs. 71 a 73, a tiempo de contestar la demanda, opuso excepciones previas de impersonería y de imprecisión y contradicción en la demanda; alegando respecto de la primera que, la actora hacía referencia a la existencia de relación laboral con la Urbanización Venturanza, de la cual no era propietaria y de conformidad con el periodo de trabajo aparente descrito con fecha de inicio 1 de febrero al 30 de agosto de 2019, la empresa CONSTRUHOGAR, de la cual fue representante legal, habría cerrado ya desde el 30 de mayo de 2017.

Las excepciones señaladas fueron resueltas por Auto Interlocutorio N° 139/2020 de 29 de octubre de 2020, de fs. 83 a 84, declarándolas improbadas.

Segundo, la ahora recurrente, no interpuso ningún recurso con el objetivo de modificar dicha decisión, consintiendo o aceptando de manera tácita, la determinación de declarar improbada la excepción de impersonería; que, en los hechos, implica también aceptar constituirse como parte demandada.

Tercero, al margen de no haber impugnado la determinación referida, la acusación traída en casación, sobre la supuesta existencia de vicios procedimentales por falta de legitimación pasiva, no fue objeto del recurso de apelación; consiguientemente, no es posible atender en casación esta acusación, que no fue considerada ni resuelta por el Tribunal de apelación; en el entendido que, el Tribunal de casación, circunscribe su labor de revisión de

legalidad, en relación únicamente de los aspectos resueltos en apelación; consiguientemente, si el reclamo traído en casación que, referido a una cuestión que a decir de la recurrente, deviene desde el inicio del proceso, no fue reclamado en apelación, ha recluido su derecho de hacerlo en casación.

Al respecto, el principio de preclusión de actos procesales se entiende como el efecto de extinguir el derecho a realizar un acto procesal, tanto por prohibición legal, por haber dejado pasar la oportunidad de realizarlo o bien por ejecutar otro incompatible con aquél; principio procesal que impide su regreso a etapas y momentos procesales ya extinguidos y consumados, de tal forma que concluida la oportunidad procesal para realizar ese acto, y al no haberlo hecho, ha precluído este derecho, conforme señalan los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

Es preciso traer a colación lo establecido en la S.C. N° 0521/2010-R de 5 de julio, que señala: "…ningún actor procesal puede pretender que el órgano jurisdiccional esté a su disposición en forma indefinida, sino que sólo podrá estarlo dentro de un tiempo razonable, pues también es importante señalar que si en ese tiempo el agraviado no presenta ningún reclamo implica que no tiene interés alguno en que sus derechos y garantías le sean restituidos…. los reclamos deben ser interpuestos ante la instancia ordinaria o administrativa competente oportunamente, debiendo el agraviado por la lesión, hacer el seguimiento respectivo de su reclamo hasta agotar todas las instancias en el tiempo razonable…".

Este razonamiento, resulta lógico, puesto que responde no sólo al principio de inmediatez; sino también, a los principios de preclusión y celeridad, que no sólo dependen de los actos de la autoridad, sino además del peticionante, quien debe estar obligado por su propio interés a realizar el seguimiento que corresponda a su solicitud, de modo que cuando no ha sido diligente en su propia causa, no puede pretender que esta jurisdicción esté supeditada de manera indefinida para otorgarle protección.

Asimismo, el proceso judicial, es el conjunto de actos realizados ante una autoridad judicial, para resolver un conflicto entre varias partes, aplicando la Ley vigente y una prueba que el proceso implica avance, es el principio de preclusión procesal, pues dentro de cada etapa procesal, las partes cuentan con facultades previstas por la Ley, que pueden ser ejercitadas, pero dentro del plazo establecido para el efecto, bajo alternativa de extinguirse; así, por efecto de la preclusión, adquieren carácter firme los actos cumplidos dentro del periodo o etapa correspondiente y se extinguen las facultades procesales que no se ejercieron durante su transcurso, como en el caso ocurrió con el Auto Interlocutorio N° 139/2020, que declaró improbada la excepción de impersonería, que no fue impugnado, adquiriendo ejecutoria para las partes.

El principio de impugnación de los actos jurídico procesales, que tiene rango constitucional, conforme prevé el art. 180-II de la C.P.E., garantiza que las partes puedan exigir la reparación de su derecho o la enmienda del error cometido por el Juez de la causa, garantizándose así el doble examen y el control que deben ejercer las partes, de las decisiones del Órgano jurisdiccional.

La preservación de los principios procesales coadyuva en la aplicación e interpretación de la Ley procesal, por ello corresponde observarla a tiempo de la resolución de las causas, en armonía con los valores, derechos y garantías previstos por la Ley fundamental.

Lo anterior demuestra que, los principios procesales no actúan de manera aislada; sino que, entre ellos existe una estrecha vinculación; así por ejemplo, junto al principio de impugnación está el de preclusión procesal, que obliga a las partes a hacer uso oportuno de dicho derecho; pero, dentro del plazo previsto por ley, bajo alternativa de extinguirse dicha facultad; y ambos, guardan relación con el principio dispositivo, que indica que su ejercicio y extinción dependen de la voluntad de las partes.

Por las razones expuestas, no corresponde emitir pronunciamiento sobre las acusaciones referidas y corresponde declarar infunda el recurso respecto de este aspecto.

Cuarto, es preciso referir 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.

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

En ese entendido, corresponde que en el recurso de casación, se fundamente los argumentos a efectos de invalidar el Auto de Vista, más no 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 en Sentencia emitida por el Juez de primera instancia.

Sin embargo, de la lectura del recurso de casación, la recurrente, objetó las actuaciones del Juez de primera instancia, siendo que, conforme las reglas establecidas por la norma citada precedentemente, correspondía cuestionar el Auto de Vista, no así la Sentencia.

II. En cuanto a que la actora hubiese confesado en su demanda que tuvo una relación laboral con el Banco Bisa SA, como cuidadora de lotes denominados Urbanización BISA, posteriormente Urbanización Venturanza, de propiedad de Julio Novillo y que no existiría en el proceso ninguna prueba que acredite que la empresa CONSTRUHOGAR, hubiese sido la empleadora de la actora; de la simple lectura de la demanda, se observa que, no es evidente lo acusado por la recurrente, expuso que ingresó a trabajar inicialmente como personal de limpieza y cuidadora de los terrenos de propiedad del Banco Bisa, aclaró que luego de unos meses esos terrenos fueron vendidos y que dicha institución “arregló” el tiempo

trabajado con esa institución y que sin embargo, continuó trabajando con la nueva propietaria de la Empresa CONSTRUHOGAR, Claudia Karina Veizaga, desde el 1 de febrero de 2019 hasta el 30 de agosto del mismo año.

Respecto de que no existiría prueba alguna que demuestre que la Empresa CONSTRUHOGAR hubiese sido la empleadora de la actora, se tiene que, ya en Sentencia, el Juez de la causa, hizo referencia a las declaraciones testificales de cargo que señalaron constarles que la actora trabajó para la empresa CONSTRUHOGAR en el cargo de limpieza y cuidado de lotes; así, como la documental de fs. 10 a 21, 35, 80 y 81, consistente en el extracto de cuenta bancaria y los recibos por concepto de sueldos, emitidos por la empresa demandada, constando en ellos, firma y sello de su contador y no obstante haber referido la demandada que la referida empresa se encontraría inactiva desde el 2017, la declaración de los testigos y la documental de cargo, demostró que aquella seguía en funcionamiento, pese a estar legalmente inactiva; razones por las que en aplicación del principio de primacía de la realidad, estableció la existencia de vínculo laboral.

Por su parte, el Auto de Vista confirmó la Sentencia, en cuanto a la prueba referida, advertido que, la entidad demandada, no adjuntó prueba idónea para desvirtuar lo afirmado por la actora en la demanda; más aún, considerando el principio de libre apreciación de la prueba que rige en materia laboral, por el cual, el Juez valora la prueba con amplia libertad y sana crítica; siendo preciso informar a la recurrente que, la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en casación; a efecto de lograr su revaloración en casación, que es excepcional, el recurrente se encuentra obligado a dar cumplimiento a lo que dispone el parágrafo I del artículo 271 del Cód. Proc. Civ. (2013), en relación con las causales de procedencia del recurso de casación, cuyo texto indica: "…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." lo que en el presente caso no sucedió.

Al margen de ello, es pertinente señalar que, no es tema de discusión la propiedad de los terrenos de los cuales era cuidadora la actora; la discusión versa en el hecho que la actora afirma que su empleadora fue la Empresa CONSTRUHOGAR representada por Claudia Karina Veizaga, hecho acreditado con las declaraciones testificales y los comprobantes de pago que llevan el sello de dicha empresa; extremo que la aludida no pudo desvirtuar, ni siquiera con el argumento que dicha empresa hubiera dejado de operar en 2017; en consecuencia, no es evidente la afirmación de la recurrente en sentido que no se hubiese acredita la relación laboral entre ambas partes.

III. En cuanto al apersonamiento de Jaime Gonzalo Veizaga Zanabria, si es evidente que mediante memorial de fs. 131 a 132, el aludido reconoció ser representante de la Empresa Las Cucardas, propietaria de los terrenos en los que la actora desarrollaba sus funciones de cuidadora y limpieza; sin embargo, del contenido de dicho escrito se observa que el apersonado, negó la existencia de una relación laboral con la actora; es decir, reconoció ser propietario del lugar; empero, señaló que no existió vínculo laboral con la actora; concluyendo que, lo expresado en dicho memorial, demostraba, a criterio suyo, que la demandante carecía de relación de dependencia con las personas demandadas, por no ser titulares del derecho propietario de la Urbanización.

Al respecto, el Juez de la causa mediante Decreto de fs. 133, determinó no ha lugar el apersonamiento, por cuanto la empresa Las Cucardas, no era parte del proceso; determinación correcta, por cuanto, el proceso de pago de beneficios sociales, estaba dirigido contra la Empresa CONSTRUHOGAR, y era su representante, la que debió desvirtuar las responsabilidades que le atribuyó la actora; sin importar quién hubiese sido a esa fecha, el propietario de los terrenos referidos.

En el fondo:

Como se refirió inicialmente, la recurrente, confunde los alcances y características del recurso de casación en la forma y en el fondo, pues de su lectura se observa que los argumentos planteados en el fondo, son los mismos acusados en la forma. Así, acusó "Violación y aplicación errónea de la Ley", nuevamente acusó que los hechos demostrarían inequívocamente que el proceso se encuentra viciado de nulidad desde su admisión por falta de legitimación pasiva; dado que, la demandada debió interponerse contra otra empresa y no con CONSTRUHOGAR, por que no se cumplieron las característica de una relación laboral, establecidas en los arts. 1 del D.S. N° 23570 y 2 del D.S. N° 28699.

Sobre el punto, no corresponde reiterar el analisis efectuado en el punto i. acerca de la supuesta falta de legitimación pasiva y su reclamo dentro del proceso, debiendo remitirse a ese punto del fallo.

En cuanto a que la demanda debió dirigirse contra otra empresa o persona, no corresponde a la autoridad judicial, determinar ese extremo; en el entendido, que la demanda es un acto inherente a quien pretende hacer valer sus derechos, respecto de alguien que se considera el obligado a cumplir con la satisfacción de los mismos.

En el caso, la actora afirma haber sido contratada por la Empresa CONSTRUHOGAR y en torno a esa afirmación, presentó prueba, que aunque no hubiese sido abundante, no pudo ser desvirtuada por la aludida empresa; consiguientemente, con la facultad conferida por la Ley, en cuanto a la libertad de valoración probatoria y el empleo de la sana crítica, además de las presunciones permitidas en materia laboral, el Juez de la causa, formó la convicción necesaria para deferir favorablemente a las pretensiones de la actora.

Todo ello, de ningún modo implica la vulneración de la seguridad jurídica, por cuanto, las decisiones de alzada, fueron tomadas en aplicación de la normativa aplicable al caso y los principios que rigen el derecho laboral, conforme establece el art. 48-II de la C.P.E., que prevé la interpretación y aplicación de las normas bajo los principios de protección de los trabajadores, de primacía de la realidad, de continuidad y estabilidad, de no discriminación y de inversión de la prueba a favor del trabajador.

Por otro lado, acusó que el aspecto de la legitimación pasiva debió ser corregido por el Tribunal de alzada; empero, carente de motivación, motivación y congruencia, omitió resolver este "principal agravio".

Al respecto, corresponde reiterar lo señalado en el punto i. de los Fundamentos Jurídicos del fallo, en el que de manera puntual se estableció que este aspecto; es decir, la falta de legitimación pasiva, no fue reclamada en apelación; en consecuencia, el tribunal de alzada no se pronunció al respecto; razón por la que, mal puede acusar la recurrente, falta de motivación, fundamentación y congruencia al respecto.

La cita de jurisprudencia del recurso, no se aplica al caso.

Bajo esos parámetros se concluye que, al no ser evidentes las acusaciones realizadas en el recurso de casación; por el contrario, al carecer de sustento, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I numeral 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 245 a 250, interpuesto por la Empresa CONSTRUHOGAR, representada por Claudia Karina Veizaga Zambrana, por intermedio de Melfi Chávez Egüez, impugnando el A.V. Nº 172 de 2 de septiembre de 2022, de fs. 234 a 342, emitido por la Sala Social, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs 2.000.-, que mandará pagar la Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 787

**Sandra Lorena Vargas Pedraza c/ Gobierno Autónomo Municipal de oruro**
**Beneficios sociales**
**Distrito: Oruro**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de beneficios sociales, seguido por Sandra Lorena Vargas Pedraza contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro.

VISTOS: El proceso social demandando el pago de Beneficios Sociales instaurado por Sandra Lorena Vargas Pedraza de Vásquez contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, todo lo expuesto en el proceso al estado de Sentencia, conforme establece el Capítulo I, Titulo III del Libro II del Código Procesal del Trabajo, y:

CONSIDERANDO I: La demanda de fs. 35-37 aclarado por memorial de fs. 40-40 vita. de obrados interpuesto por Sandra Lorena Vargas Pedraza de Vásquez, señalando lo siguiente:

1.-. Que, el señor Freddy Marcos Vásquez Bautista, quien en vida fue su esposo presto servicios en el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro desde el 01 de abril de 1982 hasta el 15 de julio de 2020, teniendo un record de servicios de 38 años, 03 meses y 15 días, siendo su última designación en la Unidad de Estudios y Proyectos con el cargo de Jefe Técnico de Aceras y Proyectos con un sueldo mensual de Bs 10.285,50, y que en el desarrollo de sus actividades su esposo se contagió de la enfermedad del COVID-19 y tras una larga agonía por la enfermedad del COVID-19, falleciendo el 15 de julio de 2020 en terapia intensiva del Hospital Obrero a los 61 años de edad a causa de sepsis de foco pulmonar, neumonia atipica viral, insuficiencia respiratoria aguda y sospechoso COVID-19, por lo cual la causa de conclusión de su relación laboral con el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro fue por muerte por sospecha de COVID-19, habiendo su esposo realizado su último servicio laboral el día viernes 10 de julio de 2020 y el 12 de julio de 2020 es internado, llegando a fallecer el 15 de julio de 2020, ante ello su persona realizo los tramites respectivos ante el Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro para el pago de beneficios sociales de su esposo Freddy Marcos Vásquez Bautista obteniendo como respuesta el Criterio Legal emitido por el Abg. Víctor Yave que señala que con el único fin de no vulnerar derechos o incurrir en error por parte del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, y evitar responsabilidades posteriores, corresponde efectivizar el pago de los beneficios sociales mediante una resolución judicial emitida por la autoridad judicial del trabajo, siendo vanos sus intentos y reclamos para que le cancelen los Beneficios Sociales de su recordado esposo Freddy Marcos Vásquez Bautista, recibiendo evasivas y excusas para no cancelarle los beneficios sociales. Por ultimo refiere que salva los derechos de los hijos de su difunto esposo de nombres Ryshel Carla, Ruth Virginia, Freddy Rene todos de apellidos Vasquez Rojas, quienes serían mayores de edad.

2.- Por lo que al amparo del art. 48-I-II- III y IV de la C.P.E., art. 9 del D.S. N° 28699, arts. 4, 12 y 13 de la L.G.T., arts. 117 y 124 del Cód. Proc. Trab., D.S. N° 2936 de 05 de octubre de 2016 que reglamenta la L. N° 545 de 14 de julio de 2014, art. 4, art. 1 al art.4 del D.S. N° 23381 de 29 de diciembre de 1992 y su Decreto Reglamentario es que interpone la presente demanda de Pago de Beneficios Sociales, solicitando se declare probada la misma y se disponga el pago de Bs 436.484,65 por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldos, vacación, y multa.

Por decreto de fs. 41, se admite la demanda, con la que hubiere sido citado la entidad demandada mediante cédula el día jueves 02 de septiembre de 2021 a horas 15:40 pm., conforme sale de la diligencia de fs. 60 de obrados, a la co- heredera Sra. Ruth Virginia Vásquez Rojas se le notifica en forma personal conforme consta a fs. 56, a los co-herederos Ryshel Carla y Freddy Rene ambos de apellidos Vasquez Rojas se tiene su notificación tacita al apersonarse a este despacho mediante memorial de fs. 74-77 de obrados, y por edicto cursante a fs. 96 se notifica a los presuntos herederos de Freddy Marcos Vasquez Bautista, apersonándose en consecuencia la defensora de oficio a fs. 101.

La entidad demandada no contesta a la demanda y es declarado Rebelde por Auto de fs. 98 con cuya resolución es notificada la entidad demandada en fecha lunes 7 de febrero de 2022 conforme consta de la diligencia cursante a fs. 114 habiendo purgado la multa de rebeldía mediante memorial de fs. 243 y por decreto de fs. 244 se levanta la rebeldía impuesta a la parte demandada asumiendo defensa en el estado en que se encuentra el proceso.

Los co-herederos Ryshel Carla Vásquez Rojas, Ruth Virginia Vásquez Rojas y Freddy Rene Vásquez Rojas, mediante memorial de fs. 74-77 vta. aclarado por memorial de fs. 85-85 vlta., se apersonan a este despacho judicial y contestan en parte en forma positiva a la demanda refiriendo ser cierto el fallecimiento de su padre a quien le corresponde los beneficios sociales por todo el tiempo de servicios que ha prestado más aguinaldo de la gestión 2020, vacaciones de la gestión 2019-2020 (en duodécimas) a ser dividas entre todas las partes la suma de Bs 438.762,29 (deS.C.endientes por línea directa, conyugue-viuda sin hijos y ex conyugue con hijos) y de aquellos que demuestren y acrediten mejor derecho.

Por Auto de 16 de febrero de 2022 cursante a fs. 116, se traba la relación procesal entre partes de conformidad a lo dispuesto por el art. 149 del Cód. Proc. Trab., a este efecto se somete la causa a término probatorio de diez días comunes y perentorios fijando los puntos de hecho a ser probados por los sujetos procesales, donde ambas partes ofrecieron sus prueba respectivas hasta llegar a la presente instancia de resolución final.

CONSIDERANDO II: Del examen y análisis de los elementos de prueba producidos, en la vigencia del término probatorio, se establecen los siguientes elementos de hecho:

De cargo: Las literales de fs. 2 a 34, 6, fs. 245-260, declaración testifical de cargo de Mario Valenzuela Sologuren (fs. 273-276), Liliam Lizzeth Goitia Herrera (fs. 277-278 vta.), José Emigdio Toledo Ugarte (fs. 279-280 vta.), y Exequiel Luis Puña VelaS.C.o (fs. 281-282 vlta.).

Co-herederos Ryshel Carla Vásquez Rojas, Ruth Virginia Vásquez Rojas y Freddy Rene Vásquez Rojas.- Literales de fs.63-73, fs. 184 a 236, declaraciones testificales de Amilkar Iván Meneses Dick (fs. 283-285), Verónica Alejandra Cossío Torrez (fs. 286-287 vlta.) y Tatiana García Alcocer (fs. 288-289 vita.) DE DES.C.ARGO: Literales de fs. 122-176.

CONSIDERANDO III:

(Fundamentos Jurídicos de las Resolución)

De acuerdo a la doctrina, la estructura del Derecho del Trabajo está conformada por normas de derecho constitucional, normas de Derecho individual del trabajo, normas de derecho colectivo de trabajo y normas referentes a modalidades especiales de trabajo. En este ámbito las normas sobre derechos laborales, así como sus principios esenciales fueron incorporados en nuestra Constitución Política del Estado Plurinacional, constituyendo normas fundamentales y orientadoras que regulan las relaciones laborales en nuestro Estado conforme se encuentra en su art. 46 que dispone: "I. Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin diS.C.riminación, 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(...). II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas. (..)". Al precepto deS.C.rito se debe agregar con relevancia lo previsto por el art. 48.11 de la misma Carta Fundamental, cuyo mandato prevé que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; y 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 diS.C.riminación y de inversión de la prueba a favor del trabajador; que sobre el particular el contenido del parágrafo III, que imperativamente determina que "los derechos y beneficios reconocidos a favor de las

trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos".

En esencia todo trabajo, más allá al grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, existiendo siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, el D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993, anuncia las características esenciales de la relación laboral, consistentes en: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación del trabajo por cuenta ajena; y, c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación. Sobre este particular, en similar entendimiento el art. 2 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que en las relaciones laborales dónde concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, el trabajador se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo.

Que al margen de ello, si bien, nuestra legislación ha establecido, que los Funcionarios Públicos no se encuentran dentro de la Ley General del Trabajo, sin embargo, este extremo no se llega a aplicar a todos los trabajadores que prestan sus servicios en entidades públicas, es así que la Ley Orgánica de Municipalidades, 10 de enero de 1985 en su Capítulo V sobre los funcionarios municipales y la carrera administrativa establecía lo siguiente: "Art. 54°.- Los funcionarios municipales gozarán de los beneficios de la Ley General del Trabajo y del beneficio de la Carrera Administrativa, bajo las condiciones y requisitos establecidos en el Estatuto del Funcionario Municipal", y la Ley de Municipalidades N° 2028 de 28 de octubre de 1999 estableció con relación a los Servidores Públicos y Empleados municipales lo siguiente: "Art. 59 (Servidores Públicos y otros Empleados) A partir de la promulgación de la presente Ley, el personal que se incorpore a los Gobiernos Municipales será considerado en las siguientes categorías: 1.- Los servidores públicos municipales sujetos a las previsiones de la Carrera Administrativa Municipal deS.C.rita en la presente Ley y las disposiciones que rigen para los funcionarios públicos; 2.- Los funcionarios designados y de libre nombramiento que comprenden al personal compuesto por los oficiales mayores y los oficiales asesores del Gobierno Municipal. Dichas personas no se consideran funcionarios de carrera y no se encuentran sujetas a la Ley General del Trabajo ni el Estatuto del Funcionario Público de acuerdo con lo previsto por el art. 43 de la C.P.E.; y 3.- Las personas contratadas en las empresas municipales, públicas o mixtas, establecidas para la prestación directa de servicios públicos, éstas se encuentran sujetas a la Ley General del Trabajo.". Que sin embargo de ello, las Disposiciones Finales y Transitorias de la referida norma legal en su art. 11 disponía: "(Trabajadores Municipales) 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".

Normativa legal que se debe tener presente, y es en base a ello que se pronuncia la presente resolución.

Caso concreto

En el caso presente, y atendiendo el trabajo que hubiera prestado el de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista en la entidad demandada, es que previamente debemos referirnos inexcusablemente a un aspecto importante: Si el de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista como trabajador del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro era un trabajador asalariado permanente, desempeñando funciones de manera continua en servicios manuales y/o técnico operativo administrativo, desde su ingreso hasta su retiro en la entidad demandada, cuya labor era propia de la entidad demandada, encontrándose bajo la protección de la Ley General del Trabajo y demás disposiciones laborales, o por el contrario se encontraba dentro de los servidores públicos electos y de libre nombramiento, sin gozar de los derechos emergente de la Ley General del Trabajo y demás normativa laboral, sobre lo cual se tiene los siguientes fundamentos:

Primero. En principio, se debe considerar, que la presente demanda ha sido admitida y tramitada, en virtud al acceso a la justicia y al debido proceso que tiene derecho todo miembro de este Estado, conforme se encuentra establecido en la Constitución Política del Estado, en su art. 120 "Toda persona tiene derecho a ser oída por una autoridad jurisdiccional....."., la normativa legal referida precedentemente, y bajo el nuevo Estado Constitucional de Derecho, establece que la autoridad judicial está bajo el deber que otorgar un tutela efectiva a las partes, en virtud que este acceso a la justicia se configura en el acceso ante la autoridad judicial para iniciar y proseguir un proceso judicial en todas sus instancias, la respectiva presentación de pruebas y objeción de las que correspondieren a la parte contraria, el derecho a obtener una resolución fundada en normas vigentes, así como el acceso a los recursos ordinarios o extraordinarios que prevé la ley, en tal virtud se ha efectuado el desarrollo efectivo del proceso con la concurrencia de presupuestos y requisitos procesales, habiendo tenido la parte actora como demandada y herederos la oportunidad para acreditar sus aseveraciones vertidas en sus respectivos memoriales a objeto de otorgar una tutela judicial efectiva, que tiene como finalidad la de permitir el acceso a la justicia, y al debido proceso, consagrado por el art. 115.II de la C.P.E., que constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, 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. 119.1 de la Ley Fundamental, sobre esta misma garantía encontramos lo dispuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, que ha manifestado: "En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal".

Bajo esos fundamentos, se reitera, que se ha tramitado el caso de autos, a objeto de establecer si lo pedido por los herederos del de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista corresponde, y si se encontraba amparado por la Ley General del Trabajo y demás disposiciones legales conforme se hubiera sostenido, para lo cual se ha efectuado una revisión de la prueba que cursa en obrados como ser las literales de fs. 2 a 34, fs. 122 a 176, fs. 245-260, fs.63-73, y declaración testifical de Mario Valenzuela Sologuren (fs. 273-276), Liliam Lizzeth Goitia Herrera (fs. 277-278 vlta.), José Emigdio Toledo Ugarte (fs. 279-280

vlta.), y Exequiel Luis Puña VelaS.C.o (fs. 281-282 vlta.), Amilkar Iván Meneses Dick (fs. 283-285), Verónica Alejandra Cossío Torrez (fs. 286-287 vta.) y Tatiana García Alcocer (fs. 288-289 vita.), y se ha podido establecer que el actor ingreso a prestar servicios en el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro el 1 de abril de 1982, fecha de ingreso que se encuentra acreditado por el criterio legal de fs. 13-18 más concretamente a fs. 16, y hoja de cálculo para el pago de beneficios sociales de fs. 129, que no ha sido desvirtuada por ninguna otra prueba, lo cual no amerita mayor fundamentación, y es considerada a efectos de la presente demanda.

Segundo. Encontrándose establecida la fecha de ingreso del de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista como trabajador de la entidad demandada, como topógrafo, conforme se advierte de la literal de fs.21-24 y hoja de cálculo para el pago de beneficios sociales de fs. 129, y si bien es evidente que se han promulgado distintas normativas legales en diferentes lapsos de tiempo con relación a trabajadores del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, un aspecto importante al respecto es que a partir de la promulgación de la Ley de Municipalidades 2028 de 28 de octubre de 1999 los funcionarios municipales se encuentran fuera de los alcances de la Ley General del Trabajo, empero esta norma no tiene carácter retroactivo, y en ese entendido dicha norma se aplica para nuevos funcionarios que ingresen a partir de esa fecha y no para trabajadores anteriores; además de ello, en esta misma norma en sus disposiciones transitorias en su art. 11 claramente establece que los trabajadores municipales que ingresaron a las Alcaldías con anterioridad a la promulgación de esta referida Ley en cuanto a sus derechos laborales se encuentran amparados por la Ley General del Trabajo y demás disposiciones conexas, para lo cual también debe tenerse presente lo establecido en la Ley Orgánica de Municipalidades de 10 de enero de 1985, que en su art. 54 ha establecido que los funcionarios municipales gozarán de los beneficios de la Ley General del Trabajo, aspecto que no ha sido desvirtuado por la entidad demandada y por el contrario, conforme a la prueba de fs. 21-24 se advierte un Certificado de Beneficios Sociales N° 015/20 con fecha de ingreso el 1 de abril de 1982, por lo que el de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista, se encontraba bajo el amparo de la Ley General del Trabajo y demás normativa laboral.

Teniéndose presente de la misma manera, que el trabajo desplegado por su trabajador Freddy Marcos Vásquez Bautista, de manera alguna ha sido negada por la entidad demandada, en ese entendido, habiendo ingresado el de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista a prestar funciones en la H. Alcaldía Municipal de Oruro actualmente Gobierno Autónomo Municipal de Oruro el 1 de abril de 1982, el mismo ingreso a trabajar antes de la vigencia de la L. N° 2028 data de fecha 28 de octubre de 1999 así como el Estatuto del Funcionario Público de 27 de octubre de 1999 que sobre el particular también se debe tener presente la jurisprudencia sentada en el A.S. N° 166-Social Sucre, 20 de Abril de 2010, y A.S. N° 441 Social Sucre, 09 de septiembre de 2010.

Tercero.- Que sobre este hecho particular se debe tomar también en cuenta, que cuando el de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista ingreso a trabajar en la H. Alcaldía Municipal de Oruro, no se ha acreditado que esta relación laboral haya sido interrumpida por algún lapso de tiempo, que por el contrario de la misma prueba literal de fs. 21-24 y hoja de cálculo para el pago de beneficios sociales de fs. 129, se advierte que el que en vida fue Freddy Marcos Vásquez Bautista siempre presto servicios en la entidad demandada de manera continua, y a partir de lo manifestado es menester señalar que la parte demandada no ha desvirtuado en lo absoluto la existencia de la relación laboral deS.C.rito en la demanda

tal cual dispone los arts. 3- h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. sobre el cual se tiene el A.S. N° 173 Social Sucre, 06 de junio de 2011 que indica: "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 la prueba documental; el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme dispone el art. 150 del Cód. Proc.Trab. que indica: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamento de la acción, sin perjuicio de que el actor porte las pruebas que crea conveniente" concordado con el art. 3-h) y 66 ambos del Cód. Proc. Trab. Esto quiere decir que los distintos medios de prueba ofrecidos por la parte empleadora deben ser idóneos, objetivos, lógicos y jurídicamente irrefutables en cuanto a su credibilidad, provocando un convencimiento total al director del proceso que es el juez. Finalmente, hay que recordar que en materia laboral la valoración judicial de la prueba no está sometida a la tasación legal, sino al libre convencimiento conforme dispone el art. 158 del Cód. Proc. Trab. que indica: "El juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formara 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", de lo cual se tiene que la carga probatoria recae en mayor medida sobre la parte demandada, y en el caso de autos la entidad demandada no aporto prueba alguna, en ese margen el de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista se halla amparado por las disposiciones contenidas en la Ley General del Trabajo y demás normativa laboral, por el lapso de tiempo de trabajo, desde el 1 de abril de 1982 hasta la conclusión de su relación laboral en 15 de Julio de 2020 teniendo un tiempo de servicios de 38 años, 3 meses y 15 días, que ha sido referido por la demandante como herederos del de cujus, y no ha sido negado por la entidad demandada, lapso de tiempo de trabajo que también se encuentra acreditado por la prueba de fs. 21-24 y hoja de cálculo para el pago de beneficios sociales de fs. 129, elaborado por la entidad demandada, y es considerado a efectos de la presente demanda.

Con relación pago del desahucio

La demanda planteada por la actora, buS.C.a obtener el pago de desahucio, figura jurídica que tiene su procedencia cuando el empleador sin motivo, y de manera injustificada determina culminar con la relación laboral con su trabajador, es decir, que la parte empleadora de manera unilateral e intempestiva culmina con la relación de trabajo; así con relación al Desahucio el A.S. Nº 048/2012 de 15 de mayo de 2012, dispone que: "...el desahucio debe pagar el empleador al trabajador despedido intempestivamente o sin haberle hecho el preaviso de 90 días de anticipación...".

Causal que no acontece en el caso de autos, en virtud, que la conclusión de la relación laboral fue por a causa de muerte del de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista, conforme ha sido referido por la misma actora en su memorial aclaratorio de fs. 40 cuando señala "La causa de la conclusión de la relación laboral de mi esposo con el Gobierno Autonomo Municipal de Oruro fue la muerte por sospecha de COVID-19, el mismo que fue el 15 de julio del 2020", fallecimiento que se encuentra corroborado por el Certificado de defunción de fs. 3, en la cual se establece que el fallecimiento del de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista, siendo la causa de Fallecimiento es por "Insuficiencia respiratoria aguda severa", y no a causa de un retiro intempestivo o injustificado efectuado por la entidad

demandada, por lo que los presupuestos para la procedencia de este pago no se ajustan, sin que exista argumento valedero que establezca este pago.

Sobre ello, es menester referir que si bien la carga de la prueba incumbe al empleador, empero, el trabajador que en justicia buS.C.a que 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. Plurinacional N° 0112/2012 de 27 de abril, debe 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, máxime si está compelido al igual que el empleador - con mayor razón a cumplir, respetar y difundir los valores y principios que proclama la Constitución (art. 108. 1, 2 y 3 constitucional), por lo que se tiene que la causa de la conclusión de la relación laboral por causa de fallecimiento del de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista, por lo que la demandante y demás hederos del de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista no se hacen beneficiarios al pago del desahucio, debiendo tener presente asimismo que si bien los testigos de cargo declararon que el de cujus hubiera fallecido por COVID 19, no es menos cierto que estas declaraciones no quitan el valor legal que establece el certificado de defunción de fs. 3, en la cual no se establece como causa de fallecimiento del de cujus por COVID 19.

En cuanto al sueldo promedio indemnizable, y pago de indemnización

Con relación al sueldo percibido, se debe tener presente que la parte demandante señalo el monto de Bs 10.285,50 monto que entra en relación al monto consignado en la literal de fs. 24 y hoja de cálculo para el pago de beneficios sociales de fs. 129, así como con relación a las boletas de pago de fs. 8, 9, 10, donde se establece que el sueldo promedio indemnizable es de Bs 10.285,50, que resulta ser su total ganado, máxime si no existe contradicción alguna por ambas partes sobre este aspecto, estando conforme con este monto, y que se considera a efectos de la presente demanda.

En cuanto al pago de Indemnización, se tiene el D. S. N° 110 de 1/05/2009 que en su art. 2 modifica el art. 16 de la L.G.T. e indica: "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 días de trabajo continuo. III. La base del cálculo de la indemnización es el promedio del total ganado en los tres últimos meses, o el promedio de los últimos treinta días para las trabajadoras y los trabajadores a jornal". Disposición que viabiliza el reconocimiento de la indemnización a favor del empleado, con relación al trabajo prestado por el de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista desde el 1 de abril de 1982 al 15 de julio de 2020, y, es más, de esta norma legal se advierte que aquel empleado que haya cumplido más de 90 días de trabajo continuo tiene derecho al beneficio de indemnización aunque se retire voluntariamente, lo que significa que no es necesario que el trabajador cumpla 5 años de trabajo para poder recibir sus beneficios tal como preveía el D.S. N° 11478.

Habiéndose determinado la existencia de la relación laboral, entre el de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista y la entidad demandada, se advierte que los herederos del trabajador son beneficiarios al pago de su indemnización desde el 1 de Abril de 1982 hasta el 15 de julio de 2020.

Pago de aguinaldo y vacaciones

En cuanto al pago del aguinaldo, se debe señalar que el aguinaldo de navidad, es un derecho de las trabajadoras y trabajadores; según la definición de Manuel Osorio, el aguinaldo es una "Recompensa en metálico que los patronos daban voluntariamente a sus empleados en ocasión de ciertas festividades, generalmente las navideñas y de año nuevo". Con el avance de la legislación social, aquellas donaciones graciables evolucionaron en sentido de la obligatoriedad; y actualmente son muchos los países que en sus leyes laborales incluyen lo que en la Argentina se denomina sueldo anual complementario que impone al empleador el pago a todos sus dependientes.

Así en nuestra legislación, no ha quedado indiferente ante este beneficio, encontrándose debidamente regulada, mediante la Ley de 18 de diciembre de 1944, Ley de 11 de junio de 1947, así el D.L. N° 229 de 21 de diciembre de 1944, siendo acreedores al beneficio que establece la Ley los empleados y obreros que hubiesen trabajado más de tres meses. Mediante Ley de 22 de noviembre de 1950, la otorgación de este derecho se amplió a través de su artículo único: "Artículo Único.- Interpretando la Ley de 18 de diciembre de 1944 se reconoce el derecho, de empleados y obreros, sin exclusión, al aguinaldo anual, antes del 25 de diciembre de cada año el que será pagado por duodécimas, teniendo en cuenta el tiempo de servicios durante el año correspondiente". D.S. N° 2317 de 29 de diciembre de 1950, amplia nuevamente el pago de este derecho a través del: "Art. 1.-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; (...) Art. 5 -El Aguinaldo no es suS.C.eptible de embargo judicial, retención, deS.C.uento, compensación ni transacción", norma que concuerda con el D.S. N° 3278 de 16 de diciembre de 1952, que en su artículo único señala: "Se establece en forma general que el aguinaldo estatuido en favor de los trabajadores del Estado y particulares, no es suS.C.eptible de embargo judicial, deS.C.uento de ninguna naturaleza, retención, compensación renuncia, ni transacción, debiendo otorgarse en la proporción fijada por la ley...". Ahora la demandante y, herederos del de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista solicitan el pago de su aguinaldo de la gestión 2020 en duodécimas, sobre lo cual debemos considerar conforme se ha señalado precedentemente, que el aguinaldo es un derecho adquirido, cuyo pago está sujeto al tiempo de trabajo realizado por el actor en la gestión, pudiendo ser por toda la gestión o de acuerdo a los meses trabajados, por duodécimas, al respecto el Tribunal Constitucional del Estado Plurinacional ha expresado la siguiente línea jurisprudencial a través de las S.C. N° 1421/2004-R, de 6 de septiembre, S.C. N° 0069/2006 de 8 de agosto de 2006 y la S.C. Plurinacional N° 1717/2012 de 1 de octubre de 2012: "... según la doctrina se entiende que los derechos adquiridos o constituidos son aquellos derechos que han entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hacen parte de él, por lo mismo, no pueden ser arrebatados o vulnerados por quien los creó o reconoció legítimamente, dicho de otra manera, son aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una ley, en favor de sus titulares un cierto derecho que debe ser respetado. Se entiende que en el marco del principio de la seguridad jurídica, tales derechos deben ser respetados íntegramente mediante la prohibición de que las leyes posteriores pretendan regularlos nuevamente...". Por lo que este derecho se encuentra reconocido a favor de las y los trabajadores y no puede renunciarse ni por convenciones o normas posteriores, que tiendan a limitar los derechos adquiridos por los trabajadores, convirtiéndose en una

conquista laboral, por ello, se considera necesario respetarlo y protegerlo. En ese antecedente, y de la revisión de obrados se advierte que la entidad demandada reconoce este adeudo conforme se advierte del memorial de fs. 180-181 vita.; por lo que los herederos del de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista, se hacen beneficiarios al pago de aguinaldo en duodécimas de la gestión 2020, máxime si no existe prueba alguna que establezca el pago por este concepto.

Vacación - Se debe tener presente que el goce del mismo se da cuando se tiene un año de trabajo de forma ininterrumpida para un mismo empleador, debiendo tenerse presente asimismo que la cantidad de los días de vacación varia tomando en cuenta la antigüedad en el trabajo.

Así el art. 44 modificado por el D.S. N° 3150, 19 de agosto de 1952, establece que si se cumple un año, se tiene derecho a las vacaciones con la siguiente eS.C.ala:

Antigüedad

Días de vacación

1 a 5 años…. 15

5 a 10 años…. 20

10 en adelante…30

Durante cuyo lapso de tiempo el trabajador debe gozar de su salario al 100%, en el caso de autos se debe considerar que la parte actora en su memorial de demanda, reclama vacaciones de la gestión 2019-2020, y de la gestión 2020, pidiendo el monto total de Bs 6.942,71, vacaciones, sobre lo cual la entidad demandada reconoce el adeudo por este concepto, cuando en la hoja de cálculo de fs. 129 se señala un adeudo de la gestión 2019-2020 por 16 días, y de la gestión 2020 de 8.67 días, refiriendo el monto total de Bs 8.458,11, que resulta ser un monto mayor al impetrado en el memorial de demanda y es considerado en la presente resolución.

Por lo que con relación al pedido por la parte demandante, se debe considerar lo establecido por el art. 33 del Reglamento de la Ley General del Trabajo que establece que: "La vacación anual no será compensable en dinero, salvo el caso de terminación del contrato de trabajo.", y advirtiendo que el de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista ha fallecido, es que se hace viable la compensación en dinero por este concepto, máxime si este derecho según la Constitución Política del Estado desde el 7 de febrero de 2009, dispone su impreS.C.riptibilidad, por lo que se hace viable reconocer el pago de vacación por 24.67 días. Con relación al pago de multa

De conformidad a lo dispuesto por el art. 9 del D.S. N° 28699, se dispone que la entidad empleadora cancele los beneficios sociales del trabajador dentro el plazo máximo de 15 días, con relación al caso de autos debe tenerse presente el A.S. N° 206/2015 de fecha 08 de Abril de 2015 que dispone "...tratándose del cobro de beneficios sociales por parte de los herederos ante el fallecimiento del trabajador, el plazo deberá computarse a partir del día en que se haya presentado la declaración de herederos. Siguiendo el razonamiento anterior, se tiene que, en el caso presente, por el Certificado de Defunción de fs. 46, se evidencia el fallecimiento de Pedro Rolando Añez Gómez de la Torre, acaecido el 4 de junio de 2013 en la ciudad de La Paz por shock séptico; asimismo, por la nota de 17 de junio de 2013, con cargo de recepción de la misma fecha, se evidencia que Martha Morant Mercado, apersonándose a

nombre suyo y de sus hijos, puso en conocimiento del Rector de la Universidad Autónoma del Beni, el fallecimiento de su cónyuge, acreditando su calidad de heredera con el Testimonio de Declaratoria de Herederos tramitado en el Juzgado Segundo de Instrucción en lo Civil de la Capital, de 11 de junio de 2013, solicitando expresamente, que la máxima autoridad de la entidad demandada, autorice el pago de los beneficios sociales que por ley les corresponde al fallecimiento de su cónyuge y padre, hecho que determina que el empleador en esa fecha, 17 de junio de 2013, tomó conocimiento de quiénes eran los beneficiarios de Pedro Rolando Añez Gómez de la Torre y, siendo así, el cómputo del plazo para el pago de los beneficios sociales corría a partir de dicha fecha, esto es, a partir del 17 de junio de 2013. Sin embargo de lo anterior, la entidad demandada omitió el pago de tales beneficios sociales, hasta la fecha, pues no consta en los antecedentes que se hubiera realizado depósito alguno a nombre de los beneficiarios, ni al Tesoro Judicial ni a la Inspectoría del Trabajo donde la actora intentó previamente el cobro, en la vía conciliatoria, omisión del empleador, resultando arbitrario e ilegal el condicionamiento de otros requisitos no establecidos en norma alguna".

En el caso de autos, conforme a la jurisprudencia glosada, y conforme a la prueba de fs. 136-141 se advierte que la demandante Sandra Lorena Vargas Pedraza de Vásquez hubiera presentado una nota en fecha 08 de septiembre de 2020 a la entidad demandada, solicitando el pago de beneficios sociales de su esposo quien en vida fue Freddy Marcos Vásquez Bautista, habiendo acompañado al efecto una fotocopia legalizada de una Aceptación de Herencia, fecha desde que el plazo empezó a correr a la entidad demandada, para proceder con el pago de los beneficios impetrados, y en caso de duda podía efectuar el deposito respectivo ante la inspectoría del trabajo, a objeto de establecer el cumplimiento de la normativa legal. Y si bien existe fotocopia del cheque a fs. 131 debe quedar en claro que la misma data de fecha 08 de noviembre de 2021, después de un año de haber fallecido el de cujus y haber solicitado la ahora demandante el pago de los beneficios sociales, por lo que al no haberse generado dentro del plazo de los 15 días el pago de los beneficios sociales, se genera dos sanciones, la primera traducida en que el monto devengado debe ser actualizado conforme a la variación que presenta la UFV y pagando con ese adimento, y la segunda consistente en la multa del 30% del que se debe cancelar incluyendo también la actualización, cuyo plazo de 15 días comienza a correr como se ha señalado

precedentemente desde que la entidad demandada mediante la nota en fecha 08 de septiembre de 2020 tuvo conocimiento del fallecimiento del de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista y la solicitud del pago de beneficios sociales acompañando su respectiva aceptación de herencia, por lo que se considera plenamente viable la petición de la parte demandante con relación a este pago.

Que las partes deben tener presente, el art. 158 del Cód. Proc. Trab, el mismo que manifiesta:

"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".

POR TANTO: La suS.C.rita Jueza de del Juzgado de Partido del Trabajo y Seguridad Social, y Administrativo Coactivo FiS.C.al y Tributario 2º de la Capital, falla declarando probada en parte la demanda de Pago de Beneficios Sociales interpuesta mediante memorial de de fs. 35-37 aclarado por memorial de fs. 40-40 vita. Sin costas y Costos. En consecuencia, se dispone que el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro representado legalmente por Adhemar Wilcarani Morales Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro pague a favor de los herederos de su ex trabajador Freddy Marcos Vásquez Bautista los siguientes montos, bajo el siguiente detalle:

Fecha de ingreso: 01 d abril de 1982

Fecha de Retiro:.15 de Julio de 2020

Tiempo de servicios: 38 años, 3 meses y 15 días

Sueldo promedio indemnizable:

Cálculo de beneficios sociales

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización | Bs | 393.848,94 |
| Aguinaldo en duodécimas | Bs | |
| Gestión 2020 | Bs | 5.517.31 |
| Vacaciones Gestión 2019-2020 y gestión 2020, por 24.67 días | Bs | 8.458,11 |
| Gestión 2020, por 24.67 Días | BS | 407.878,35 |

Consecuentemente se dispone que el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro representado legalmente por Adhemar Wilcarani Morales Alcalde del Gobierno Autonomo Municipal de Oruro, dentro de tercero día de ejecutoriada la presente resolución, cancele a los herederos de su ex trabajador Freddy Marcos Vásquez Bautista Señores Sandra Lorena Vargas Pedraza de Vasquez, Ryshel Carla Vásquez Rojas, Ruth Virginia Vásquez Rojas y Freddy Rene Vásquez Rojas y otros que pudieren alegar igual o mejores derechos la suma de Bs 407.878,35 (Cuatrocientos siete mil ochocientos setenta y ocho 35/100 Bolivianos). Debiendo aplicarse en ejecución de sentencia lo establecido en el ART. 9 D.S. N°28699 de 1º de mayo de 2006 (Multa y Actualización. Quedando en constancia que en ejecución de sentencia se determinara el porcentaje que corresponda a cada uno de los herederos del de cujus Freddy Marcos Vásquez Bautista.

Esta sentencia es dictada en Oruro a 08 de julio de 2022.

Regístrese.

Fdo. Abg. Magali Morales Almendras.- Juez 2° de Partido de Trabajo y Deguidad Social y Administrativo Coactivo FiS.C.al y Tributario.

Ante mí: Abg. Henry A. Conde Cortez. Secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**Oruro, 21 de septiembrede 2022**

VISTOS: En grado de apelación a la Sentencia N° 37/2022 de 8 de julio de 2022 corriente a fs. 303-310 vta. de obrados, dentro del proceso de pago de beneficios sociales seguido por Sandra Lorena Vargas Pedraza de Vásquez contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro a través de su representación legal Ing. Adhemar Wilcarani Morales, los antecedentes del proceso y;

I. I. Antecedentes de relevancia jurídica. Para la consideración del recurso de alzada se tienen los siguientes elementos fácticos procesales.

a) De la decisión apelada. Conforme se tiene de los antecedentes del cuaderno procesal, la decisión apelada está vinculada a la Sentencia N° 37/2022 de 8 de julio de 2022 corriente a fs. 303-310 vta. de obrados, donde la juez a quo declara: "Probada en parte la demanda de Pago de Beneficios Sociales...", disponiendo el pago de Bs 407.878,35 a favor de los herederos de su ex trabajador Freddy Marcos Vásquez Bautista se cancele a Sandra Lorena Vargas Pedraza de Vásquez, Ryshel Carla Vásquez Rojas, Ruth Virginia Vásquez Rojas y Freddy Rene Vásquez Rojas y otros que pudieren alegar igual o mejores derechos, decisión objeto de apelación por parte de la entidad demandada.

b) Del recurso de apelación.- Conocido el resultado de la decisión adoptada por el tribunal de primera instancia, la interpone recurso de apelación entidad demandada a través de su memorial de fs. 312-313 cursantes en expediente, manifestando como expresión de agravios los siguientes argumentos:

b)1. Refiere que no se realizó una correcta valoración de la prueba, causando así agravio con la condena al pago de la multa del 30%, se determina que la demandante hubiera presentado una nota en fecha 8 de septiembre de 2020 a la entidad demandada solicitando el pago de beneficios sociales existiendo el cheque en fotocopia simple a fs. 131 de obrados, pero de la literal a fs. 136 a 175 se tiene que el proceso administrativo que fue sustanciado en el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, sin embargo de la documental que cursa en obrados la misma denota controversia entre herederos los cuales originaron la emisión del informe legal que cursa a fs. 13 al 18 de obrados, en consecuencia el Gobierno Autonomo Municipal de Oruro se vio imposibilitado de realizar la cancelación de los beneficios sociales, toda vez que la entidad demandada no tiene la facultad de realizar la división de las alícuotas a efectos de evitar futuros agravios a cualquiera de los herederos.

b) 2. Por otro lado, en la parte dispositiva se dispone la cancelación de beneficios sociales a los herederos de Freddy Marcos Vásquez Bautista, sin consignar como se va cancelar ya que la misma señala "y otros que pudieran alegar igual mejor derechos", en cuanto la entidad demandada no encuentra divergencia en el monto, empero, si en la forma de cancelación, toda vez que la sentencia salva los derechos de otros herederos que pudieran existir, por lo que se solicita disponer la forma en la que se cancelara el monto de la sentencia.

b) 3. Con relación al pago de aguinaldos, el mismo ya se encuentra procesado conforme la literal de fs. 134 de obrados, debiendo ser cobrado por los herederos de la Unidad de Planillas estando consignada en una boleta separada. Por lo referido, la sentencia objeto de apelación en la misma no se valoró de conformidad a derecho conforme refiere el A.S. N° 80/2011 de 11 de marzo, referente a la imposición de la multa, a más decir, cita la S.C. N° 0871/2010-R de 10 de agosto, referente prueba. a la debida valoración de la Para finalizar, cita el art. 19 de la L.G.T. y hace referencia a las formas del desvinculo laboral como

fundamento legal. Por lo que solicita se revoque parcialmente la sentencia sin imposición de la multa.

c) De la contestación.- Notificada la parte demandante con el memorial de recurso de apelación, es contesta de forma negativa, mediante el memorial cursante expediente, a fs. 317-317 vta. del través del cual rechaza todos los argumentos vertidos por la parte recurrente, por lo que solicita se mantenga incólume la Sentencia recurrida.

II. Fundamentos jurídicos de la decisión. A objeto de asumir la decisión de fondo, en instancia de apelación, corresponde considerar los siguientes fundamentos de relevancia jurídica.

a) De las normas positivas, jurisprudencia y doctrina aplicable al caso.- En previsión de los argumentos de la apelación necesario recurrir Y la decisión impugnada, las orientaciones que es a a continuación se invocan:

a)1. De la congruencia de las resoluciones.- Por mandato del art. 265 I del Cód. Proc. Civ., como ocurría con la anterior estructura procesal civil, "El auto de vista deberá circunS.C.ribirse a los puntos resueltos por el Inferior y que hubiere sido objeto de apelación Y fundamentación", determinación que responde al principio congruencia.

Por su parte, la orientación de la jurisprudencia, contenida en la S.C. N° 0670/2004-R, de 4 de mayo, citada por otras como la S.C. N° 0670/2006-R, de 12 de julio, con relación a la congruencia ha expresado que "(...) se debe tener en cuenta que la sustanciación de las demandas en materia civil se sujetan a las normas procesales que son de orden público Y cumplimiento obligatorio para las partes, conforme establece la norma prevista por el art. 90 del C.P.C. En ese orden de cosas, el art. 236 del C.P.C., marca el ámbito de contenido de la resolución a dictarse en apelación, pues estipula que la misma, deberá circunS.C.ribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que además hubieran sido objeto de apelación fundamentación, de manera que el Juez Y tribunal ad quem, no puede omitir pronunciarse sobre los puntos apelados como tampoco ir más allá de lo pedido, salvo en los casos en que los vicios de nulidad constituyan lesiones a derechos Y garantías constitucionales como cuando la nulidad esté expresamente prevista por ley, así la S.C. N° 0863/2003-R, de 25 de junio, ha señalado que '(...) el art. 236 del C.P.C., marca contenido de la resolución a el ámbito de dictarse en apelación, pues estipula que la misma, deberá circunS.C.ribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que además hubieran sido objeto de apelación y fundamentación, de manera que el Juez o tribunal ad-quem, no puede ir más allá de lo pedido, salvo en los casos en que los vicios de nulidad constituyan lesiones a derechos y garantías constitucionales como cuando la nulidad esté expresamente prevista por ley'"

a) 2. De la motivación y valoración de la prueba en sentencia. A través de la S.C N° 0871/2010-R de 10 de agosto, estableció los requisitos para asegurar el elemento de motivación en las resoluciones jurisprudenciales y también la valoración integral de la prueba aportada, exigencias entre las cuales se encuentran las siguientes: "a) Debe determinar con claridad los hechos atribuidos a las partes procesales, b) Debe contener una exposición clara de los aspectos fácticos pertinentes, c) Debe deS.C.ribir de manera expresa los supuestos de hecho contenidos en la norma jurídica aplicable al caso concreto, d) Debe deS.C.ribir de forma individualizada todos los medios de prueba aportados por las partes procesales, e) Debe valorar de manera concreta y explícita todos y cada uno de los medios probatorios producidos, asignándoles un valor probatorio específico a cada uno de ellos de forma

motivada, f) Debe determinar el nexo de causalidad entre las denuncias O pretensiones de las partes procesales, el supuesto de hecho inserto en la norma aplicable, la valoración de las pruebas aportadas y la sanción o consecuencia jurídica emergente de determinación señalado". la del nexo de causalidad antes señalado"

b. De los fundamentos de la decisión. Que, planteado el recurso resolución impugnada, positivas que regulan asumir los siguientes jurídica: de apelación, con la así como las normas la materia, corresponde elementos de relevancia

b.1. De los argumentos vertidos por la entidad demandada ahora recurrente, se tiene como un factor común, el cuestionamiento a la valoración de la prueba, empero, contradictoriamente, refiere que no existe divergencia sobre el cuantum condenado en sentencia, asimismo, corresponde manifestar que a prima facie, en cuento a la técnica recursiva no se advierte congruencia sobre los hechos cuestionados con los fundamentos jurídicos citados por el recurrente, sin embargo, en virtud al principio de iura novit curia y en apego a lo dispuesto por el art. 24 de la Ley Fundamental corresponde respuesta a esta instancia dar los argumentos alegados por el recurrente. A partir de ello, la entidad demandada alega que: 1) Se ha condenado al pago de la multa del 30%, pero de la literal a fs. 136 a 175 se tiene el proceso administrativo, y de la documental que cursa en obrados se denota controversia entre herederos, lo cual originó la emisión del informe legal que cursa a fs. 13 al 18 de obrados, en consecuencia el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro se vio imposibilitado de realizar la cancelación de los beneficios sociales, pues la entidad demandada no tiene la facultad de realizar la división de las alícuotas. beneficios 2) Se dispone la cancelación de beneficios sociales a los herederos de Freddy Marcos Vásquez Bautista, sin consignar como se va cancelar ya que señala "y alegar igual otros mejor derechos", que pudieran lo que da a entender que aun existiría herederos, pues, no se encuentra divergencia en el monto, empero, si en la forma de cancelación, ya que la sentencia salva los derechos de otros herederos que pudieran existir, por lo que solicita disponer la forma de pago de lo condenado en sentencia. 3). Con relación al pago de aguinaldos, el mismo se encuentra procesado conforme la literal de fs. 134 de obrados, debiendo ser cobrado por los herederos ante la Unidad de Planillas estando consignada como boleta separada. Por lo referido cita el A.S. N° 80/2011 de 11 de marzo, y la S.C. N° 0871/2010- R de 10 de agosto, referente a la debida valoración de la prueba.

b) 2. Ahora bien, un primer argumento alegado por el recurrente, tiene que ver con la multa del 30%, mismo que es previsible ipso jure ante el incumplimiento del plazo de 15 días calendario previsto por norma para efectivizar el pago de los beneficios sociales, a decir del recurrente, la a quo no valoró la prueba de fs. 136 al 175 que demuestra que el retraso en el pago de beneficios sociales fue atribuible a la parte demandante, por la controversia entre coherederos. Contrastando lo manifestado con la resolución recurrida, se tiene que la a quo sustenta su decisión en el A.S. N° 206/2015 de 8 de abril de 2015, que refiere, que para el pago de beneficios sociales tras el fallecimiento del trabajador el cómputo del plazo de los 15 días es computable a partir del día en que se haya presentado la declaratoria de herederos, lo que en el caso aconteció, pues, la parte demandante Sandra Lorena Vargas de Pedraza, ha puesto en conocimiento de la entidad demandada la declaratoria de herederos en consecuencia correspondía a la entidad demanda hacer efectivo el pago de los beneficios sociales, porque, no constituye fundamento Y menos justificación legal alguna que autorice el incumplimiento del plazo para el pago de los derechos y beneficios, pues, si bien cursa a fs. 13 a 18 de obrados, el informe legal emitido por la entidad demandada, donde se concluye

que ante la existencia de otros herederos no fue previsible el pago de beneficios sociales a Sandra Lorena Vargas de Pedraza, empero, debe considerarse que esta última fue quien en su oportunidad acreditado idóneamente su legitimación con la presentación de aceptación de herencia, en consecuencia correspondía hacer efectivo el pago de beneficios sociales, no siendo previsible condicionar dicho pago, ello, por el carácter inembargable e irrenunciable de los beneficios y derechos laborales conforme prevé el ar. 48- III y IV de la Ley Fundamental, o a contrario sensu, ante alguna controversia, correspondía a la entidad demandada acudir a las instancias y mecanismos que correspondan para hacer efectiva el cumplimiento de obligaciones.

A mayor abundamiento en apego al lineamiento jurisprudencial, corresponde citar el A.S. N° 105/2015-L. de Sucre, de 12 de mayo de 2015, que ante un caso análogo refiere: "la empresa demandada en la tramitación del proceso de manera desaprensiva e impertinentemente pretende atribuir a la actora el incumplimiento oportuno del pago de los beneficios sociales en el que incurrió, al afirmar que si bien es obligación del empleador pagar oportunamente los derechos que correspondan al trabajador, empero no menos cierto que en el presente caso el pago de los beneficios sociales no fue cumplida por causas atribuibles a los herederos de Juan Simón Maita Gómez, por cuanto mediante memorial habrían solicitado de fs. a la 136, los herederos empresa suspender cualquier pago a favor de otros coherederos ante la existencia de conflictos para el cobro de los beneficios sociales. Sin embargo, esta situación no es suficiente justificativo para incumplimiento de los beneficios sociales, vez el toda que este pago debió efectivizar la empresa demandada a la actora en el plazo de 15 días producido el deceso del trabajador, o en su caso realizar el pago en calidad de depósito y/o fondos en custodia ante el Ministerio del Trabajo; lo que no ocurrió, incumplimiento que acciona consistente en el del 30% monto total, que deberá ser cancelado en ejecución de Sentencia.", por lo que dicha orientación jurisprudencial obedece a lo previsto por el art. 48 parágrafos I, II y III de la Ley Fundamental, que sostiene que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio, las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadores, de no discriminación y de inversión de la prueba a favor del trabajador, asimismo, dispone que los derechos y beneficios reconocidos en favor de los trabajadores son irrenunciables y son nulas todas las convenciones contrarias, a su vez, el art. 4 del D.S. N° 28691 de 1º de mayo de 2006, ratifica la vigencia de los principios del Derecho Laboral, entre ellos el principio protector, el in dubio pro operario que dispone que en caso de duda interpretativa de las normas se debe aplicar la más favorable al trabajador y la regla de la condición más beneficiosa, bajo ese contexto legal, lo alegado por la parte recurrente constituye simple justificativo sin asidero legal, pues, ninguna de las pruebas citadas por el recurrente demuestra que el pago de beneficios sociales se haya realizado dentro el plazo de los 15 días o se haya realizado en calidad de depósito y/o fondos en custodia ante el Ministerio del Trabajo, consecuentemente, siendo evidente que la desvinculación laboral fue como consecuencia del fallecimiento del trabajador, y sus beneficios sociales no fueron cancelados hasta el momento, motivo por el cual, corresponde reconocer a favor de sus herederos, ahora demandantes, la multa prevista en el art. 9.II del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, como acertadamente a determinado la a quo, en base a una adecuada valoración de las pruebas cursantes en obrados, conforme establecen los arts. 3.j), 158 y 200 del Cod. Proc. Trab.,

b) 3. Otro argumento sostenido por la entidad recurrente tiene que ver con la parte dispositiva de la sentencia, que a decir del recurrente, al disponer la cancelación de

beneficios sociales a los herederos de Freddy Marcos Vásquez Bautista, y señalar "y otros que pudieran alegar igual o mejor derechos", da a entender que aun existiría herederos que reclamen ese beneficio, por lo que solicita disponer de qué forma se realizara el pago de la sentencia. De lo manifestado por el recurrente, inicialmente corresponde manifestar que lo referido no constituye un agravio, advierte cual el perjuicio ocasionado menos con lo dispuesto, toda vez que el pago de beneficios sociales condenados deberá ser cancelado a los demandantes que han acreditado su legitimación activa, y en caso de quienes pudiesen alegar mejor o igual derecho será pertinente que acudan a la vía que corresponda, siendo que la presente acción fue incoada para determinar los derechos Y beneficios sociales que le asisten al ex trabajador en función a lo dispuesto por el art. 67 del Cód. Proc. Trab., en la que refiere: "En los juicios sociales se resolverán las cuestiones propias de la relación de trabajo...", por lo manifestado, no se advierte agravio que reparar, ya que será en ejecución de sentencia donde la a quo determinará la forma de pago.

b) 4. Para finalizar, con relación al pago de aguinaldos, a decir del recurrente, el pago de aguinaldo se encuentra procesado conforme la literal de fs. 134 de obrados, debiendo ser cobrado por los herederos ante la Unidad de Planillas estando consignada como boleta separada. Al respecto, se tiene que la literal de fs. 134 de obrados, no demuestra en absoluto que el pago se haya efectivizado hasta la fecha por lo que, dicha literal y lo alegado por el recurrente no incide en lo dispuesto en sentencia, por lo que, huelgan mayores consideraciones.

Correspondiendo en consecuencia, concluir presente decisión conforme a lo dispuesto por el art. 218 II núm. 2 del Código Procesal Civil conforme dispone el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: Sin entrar en mayores consideraciones de orden legal, se CONFIRMA la Sentencia N° 037/2022 de fecha 8 de julio de 2022 corriente a fs. 303-310 vta. de obrados.

Vocal relator: Dr. José Carlos Montoya Condori.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: José Carlos Montoya Condori.- Filimón Condori Calizaya.

Ante mí: Abg. Diego Alex Rodriguez Chambi.– Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 344 a 346, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, representado por Adhemar Wilcarani Morales, por intermedio de Miriam Rada López, impugnando el Auto de Vista Nº 179/2022 de 21 de septiembre, de fs. 338 a 342, 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 Sandra Lorena Vargas Pedraza contra la entidad recurrente; la contestación de fs. 351 a 352; el Auto N° 508/2022 de 18 de octubre, de fs. 353, que concedió el recurso de casación; el Auto de 10 de noviembre de 2022, de fs. 363 que admitió el recurso, los antecedentes del proceso y todo lo que 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° 037/2022 de 8 de julio, de fs. 303 a 310, que declaró probada en parte la demanda de fs. 35 a 37, aclarada a fs. 40, sin costas, ni costos; disponiendo que el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, por intermedio del Alcalde Adhemar Wilcarani Morales, pague en favor de Sandra Lorena Vargas Pedraza, Ryshel Carla Vásquez Rojas, Ruth Virginia Vásquez Rojas y Freddy René Vásquez Rojas y otros que pudieren alegar igual o mejor derecho, herederos de Freddy Marcos Vásquez Bautista, la suma de Bs 407.878,35 (Cuatrocientos siete mil ochocientos setenta y ocho 35/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, aguinaldo por duodécimas de la gestión 2020, vacaciones de las gestiones 2019-2020 y 2020 por 24.67 días, conforme a la liquidación efectuada; sea al tercer día de ejecutoriada la Sentencia, más la multa y actualización establecida por el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006; dejando constancia que, en ejecución de Sentencia, se determinará el porcentaje que corresponda a cada uno de los herederos.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la entidad demandada por memorial de fs. 312 a 313, la Sala Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el A.V. N° 179/2022 de 21 de septiembre, de fs. 338 a 342, que confirmó la Sentencia apelada.

II. Recurso de casación, contestación y admisión

Contra el indicado Auto de Vista, el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, por intermedio de su representante, interpuso recurso de casación, argumentando lo siguiente:

1. Acusó que tanto la Sentencia de primera instancia como el Auto de Vista recurrido, no efectuaron una correcta valoración de la prueba aportada al proceso, ni un análisis pormenorizado de la norma laboral; refiriendo particularmente, a lo establecido en la Sentencia, en cuanto a la nota de 8 de septiembre de 2020, presentada por la actora a la entidad demandada, solicitando el pago de beneficios sociales y la Resolución N° 179/22 de 21 de septiembre de 2022, que estableció que la actora acreditó su derecho sucesorio y consiguientemente, correspondía el pago de beneficios sociales.

Al respecto, señaló que la documental de fs. 136 a 175, demuestra que en el proceso administrativo sustanciado en el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, existió controversia entre herederos; aspecto que, originó la emisión del informe legal de fs. 13 a 18 y a la vez, la imposibilidad de realizar la cancelación de los beneficios sociales; toda vez que, la entidad municipal, no tiene facultades de realizar la división de las alícuotas correspondientes a cada heredero y a efectos de precautelar vulneración de derechos de cualquiera de los herederos, ante la pluralidad de peticiones y no existiendo uniformidad de solicitud de pago, no se hizo el pago a los ahora impetrantes; aspecto que motivó el retraso en la cancelación, atribuible únicamente a la demandante.

Sobre el particular, citó como jurisprudencia aplicable al caso, la Sentencia Constitucional S.C. N° 0871/2010-R de 10 de agosto, que versa sobre los elementos que debe contener una Resolución, para no vulnerar el debido proceso; refiriendo a continuación que, la omisión de alguno de los requisitos citados en dicho fallo, vulnera el derecho a la fundamentación y motivación de las Resoluciones judiciales o administrativas.

Bajo el acápite denominado Fundamentación de Derecho, invocó los arts. 19 de la L.G.T. y 9 del D.S. N° 28699.

2. Alegó indebida fundamentación jurisprudencial y citando las SS.CC. Nos. 0998/2012 de 5 de septiembre, 1369/2001-R de 19 de diciembre y la Sentencia Constitucional Plurinacional S.C. Plurinacional N° 0050/2013 de 11 de enero y finalizó señalando que "por lo fundamentado y deS.C.rito", existió una valoración errónea y aplicación indebida de la Ley y que la jurisprudencia citada, se debe analizar "…en el fondo del hecho y valorando de manera correcta la prueba aportada…"

Petitorio

Solicitó que se case el Auto de Vista impugnado, "…y disponga lo que corresponda en derecho para que la Sentencia N° 37/2022 sea legalmente revocada en lo referente a la imposición de multa…".

Contestación del recurso

Por memorial de fs. 351, la demandante Sandra Lorena Vargas Pedraza de Vásquez, contestó el recurso de casación, señalando que el Auto de Vista recurrido, confirmó la Sentencia, aplicando la sana crítica y con criterio legal; razón por la que solicitó se rechace el referido recurso.

Admisión

Mediante Auto N° 508/2022 de 18 de octubre, de fs. 353, la Sala Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, concedió el recurso de casación formulado por el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro; y por Auto de 10 de noviembre de 2022, de fs. 363, esta Sala admitió el señalado recurso, 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 colige que, la entidad municipal recurrente, acusa la incorrecta valoración de la prueba que derivó en la errónea imposición de la multa del 30%, sin considerar que el retraso en la cancelación de beneficios sociales se debió a la pluralidad de solicitudes y controversia entre herederos.

En el caso de autos, analizada la Sentencia se tiene que la Juez de la causa, de la revisó de la prueba de fs. 136 a 141 y advirtió que la demandante Sandra Lorena Vargas Pedraza, el 14 de septiembre de 2020, presentó la nota de 8 de septiembre de 2020, de fs. 11, a la entidad demandada, solicitando el pago de los beneficios sociales de su fallecido esposo Freddy Marcos Vásquez Bautista, acompañando fotocopia legalizada de una aceptación de herencia; momento desde el que, la autoridad judicial mencionada, consideró el inició del plazo de 15 días establecidos por la normativa citada precedentemente, para que la entidad demandada, cancele los beneficios sociales que le correspondían al trabajador fallecido o en su caso, efectuar el depósito ante la Inspectoría del Trabajo a objeto de dar cumplimiento a la normativa; sin embargo, la fotocopia del cheque de fs. 131, de 8 de noviembre de 2021, acreditaba que el pago fue efectuado más de un año después de la referida solicitud de pago; concluyendo en base a ello que, al no haberse operado el pago dentro de los 15 días establecidos por Ley, se generaron dos sanciones, la actualización conforme a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda (UFV) y la multa del 30%, en el entendido que el cómputo de los 15 días, inició desde que la entidad demandada, mediante

nota de 8 de septiembre de 2020, tuvo conocimiento del fallecimiento del trabajador y la solicitud de pago de beneficios sociales; razones por las que consideró viable la petición de la demandante.

Este criterio fue ratificado por el Tribunal de alzada, concluyendo que en el caso, corresponde el pago de la multa del 30%, ante el incumplimiento del pago de beneficios sociales dentro de los 15 días previstos por el art. 9 del D.S. N° 28699, ni haberse tomado la previsión de efectuar el depósito de fondos en custodia ante el Ministerio de Trabajo.

Ahora bien, de la revisión de antecedentes, se constata que, el fallecido Freddy Marcos Vásquez Bautista, prestó sus servicios en el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, durante más de 38 años, siendo el último cargo ocupado, el de Jefe Técnico de Aceras y Proyectos con un sueldo mensual de Bs10.285,50 y falleció el 15 de julio de 2020, por insuficiencia respiratoria aguda severa; asimismo, que la demandante, viuda del fallecido presentó una nota ante la entidad demandada, decepcionada por la entidad demandada, el 14 de septiembre de 2020, en la que además de poner en conocimiento el fallecimiento de su esposo, solicitó que se proceda al pago de los beneficios sociales que le correspondían al fallecido.

Por otro lado, cursa de fs. 13 a 18, el Informe Legal DAJ/Gobierno Autónomo Municipal de Oruro/VYS N° 408/2020, elaborado por el Asesor Jurídico del municipio, en el que en el punto 5 de las conclusiones, estableció que conforme a las notas de solicitud de pago presentadas por Sandra Lorena Vargas Pedraza, Rosario Rojas Rodríguez, Ryshel Carla Vásquez Rojas, Ruth Virginia Vásquez Rojas y Freddy René Vásquez Rojas, resultaba inviable la solicitud de todas las partes; por lo que, al existir controversia legal entre ellas, y con el único fin de no vulnerar derechos e incurrir en error y evitar responsabilidades posteriores, correspondía efectivizar el pago de los beneficios sociales, mediante una Resolución judicial emitida por la autoridad judicial del Trabajo, quien determinará a quienes y en qué porcentaje corresponderá el pago; determinación respaldada en los arts. 1 incs. a), b) y c) y el art. 2 de la L. N° 102 de 29 de diciembre de 1944; dejando además establecido, que el referido pago no podía entregarse o ser cobrado mientras no se presente la resolución judicial de declaratoria de herederos y que, paralelamente la constancia de existir el finiquito listo para cobrar, debía ser de conocimiento de todos los solicitantes a objeto de no incurrir en pagos por multas.

Ahora bien, sobre la base de los antecedentes descritos, es pertinente, citar la disposición contenida en el art. 9 del D.S. N° 28699, que señala: “I. En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho momento será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFV´s, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito. II. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor”.

Asimismo, el 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-I. “Se considera retiro voluntario la manifestación eS.C.rita 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”.

Es clara la disposición establecida por ambas normas citadas, en sentido que el pago de beneficios sociales, debe hacerse dentro de los 15 días de producida la desvinculación laboral, cualquiera hubiera sido la forma en que esta se hubiese producido; es decir, por renuncia voluntaria, por despido intempestivo o incluso por fallecimiento del Trabador.

En cualquiera de los casos, las normas señaladas fueron, instituidas con el propósito de resguardar el 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, en el entendido que dicho pago, posibilitaría la subsistencia del trabajador y de su familia entre tanto, éste encuentre otra fuente de ingresos, si se hubiera producido un despido; o en el caso, ante el fallecimiento del trabajador, cubriría los gastos de los herederos supérstites, quienes ya no gozaran de los ingresos que generaba el fallecido para su manutención.

En ese entendido, lo razonado por la entidad municipal ahora recurrente en cuanto a la acreditación de derechos por parte de los solicitantes de cobro de los beneficios sociales correspondientes al difunto, se enmarca dentro de los parámetros legales; no es menos evidente que, la norma citada precedentemente, es taxativa al establecer como límite para dicho pago, 15 días, vencidos los cuales, habilitan el cobro de la multa del 30%; no estableciendo excepciones en ningún supuesto, ni siquiera en el caso de fallecimiento del trabajador, requiriendo los documentos legales que acrediten el derecho sucesorio del solicitante.

Para cualquier eventualidad, el Ministerio de Trabajo, ha establecido en favor del empleador, la alternativa de efectuar el pago de beneficios sociales, en calidad de depósito y/o fondos en custodia ante esa institución, estableciendo un procedimiento regulado por la R.M. N° 148/10 de 4 de marzo de 2010, a efectos que el referido plazo de 15 días establecido por el DS N° 28699 y la Resolución Ministerial Nº 447, se cumpla y no se haga pasible al pago de la multa del 30%, también establecido por ambos cuerpos normativos; caso en el cual, tras la desvinculación laboral (cualquiera hubiese sido la forma), el empleador, efectuada la liquidación, tenía la posibilidad de efectuar el depósito en las cuentas del Ministerio de Trabajo, con la debida comunicación a dicha instancia de las observaciones que considere necesarias relativas en este caso, a la pluralidad de solicitudes y la controversia entre posibles herederos del de cujus, salvaguardando además con ello, posibles acciones dilatorias que tiendan a la obtención de un beneficio indebido, como la multa del 30% por parte de los herederos del trabajador; sin necesidad de saber con exactitud los nombres de los herederos del trabajador fallecido; sino, de manera general a nombre del difunto o los

“herederos de Freddy Marcos Vásquez Bautista, quienes luego se encargarían de realizar los trámites que correspondieren para el cobro del monto resultante de la liquidación de beneficios sociales; incluso pudo hacer el deposito a la cuenta del fallecido, caso en el que, los herederos tramitarían su entrega, una vez cumplan con los requisitos pertinentes; no siendo correcto en consecuencia lo referido por el Tribunal de alzada en cuanto a que, el pago de los beneficios sociales tras la desvinculación laboral por causa de fallecimiento del trabajador, hubiera estado supeditado a la acreditación del derecho a cobrar dicho beneficio y que ésta tuvo que haber sido dentro de los 15 días.

Consiguientemente, el argumento del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro en cuanto a las conclusiones arribadas por el Informe legal señalado, no se ajusta a derecho; mucho menos que, el retraso en la cancelación de los aludidos beneficios se hubiera producido por culpa de la demandante; por cuanto, como se refirió precedentemente, la norma prevé una alternativa en favor del empleador, cuando se presenten casos suigeneris como el que acontece en autos.

Al margen de lo referido, es preciso señalar que si bien la Sentencia, como el Auto de Vista, establecieron que el cómputo de los 15 días de plazo para el pago de beneficios sociales, inicia desde el momento de la solicitud de cancelación que hiciera el interesado; corresponde precisar que esta concepción fue superada, por cuanto, como bien indican las normas señaladas anteriormente, el pago de beneficios sociales debe efectuarse dentro de los 15 días siguientes a la desvinculación, no existe argumento legal válido para que los 15 días señalados, inicien recién con la solicitud efectuada por el interesado; sino que, es obligación del empleador, disponer ese pago dentro del plazo señalado, con o sin solicitud de la parte interesada, mediante el depósito de fondos en custodia ante el Ministerio de Trabajo, siguiendo el procedimiento establecido por la Resolución Ministerial citada con anterioridad. Así, ha establecido como línea esta Sala, entre otros, en el A.S. N° 63 de 22 de febrero de 2022, estableciendo en su parte pertinente, lo siguiente: “En ese entendido, la entidad demandada tenía la obligación de cancelar los beneficios sociales que le correspondían al trabajador fallecido, en favor de sus herederos; no siendo óbice para no hacerlo, el hecho que no conociera con exactitud quiénes eran los acreedores de dicho beneficio, sino hasta la presentación de una declaratoria de herederos que los identifique; pues si bien, como refirieron los de instancia, la declaratoria de herederos fue presentada después de los 15 días siguientes del fallecimiento del trabajador, la entidad demandada tuvo la alternativa de efectuar dicho pago en calidad de depósito y/o fondos en custodia por ante el Ministerio de Trabajo (procedimiento regulado por la R.M. N° 148/10 de 4 de marzo de 2010), 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 (herederos), 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”.

Consiguientemente, si bien con otro criterio, la disposición de pago de la multa del 30%, establecida en la Sentencia de primera instancia y confirmada en alzada, es correcta y corresponde ser ratificada en casación.

En cuanto a la cita de la S.C. N° 0871/2010-R de 10 de agosto, como jurisprudencia al caso, se tiene que, de la lectura de dicho fallo constitucional, está referida a la motivación como elemento del derecho al debido proceso, que resulta ser impertinente en la resolución del caso; por cuanto, la entidad recurrente, no acusó, ni acreditó su vulneración; en consecuencia, no corresponde efectuar mayores consideraciones al respecto; así como tampoco, respecto del art. 19 de la L.G.T., citado en el recurso relativo al cálculo de la indemnización; dado que este es un aspecto que no es motivo de discusión en autos.

Finalmente, en el punto dos identificado en el recurso de casación, acusó la indebida fundamentación jurisprudencial, citando al respecto las SS.CC. Nos. 0998/2012 de 5 de septiembre, 1369/2001-R de 19 de diciembre y la S.C. Plurinacional N° 0050/2013 de 11 de enero; la primera relacionada con las finalidades de la acción de amparo constitucional, completamente impertinente al caso; y las dos siguientes, con referencia a la motivación des resoluciones judiciales; sin embargo, como se estableció anteriormente, la entidad recurrente, no acusó, fundamentó ni acreditó la falta de motivación de la Resolución de alzada, por lo que resulta inoportuna la cita de los fallos constitucionales referidos; máxime si ni siquiera se estableció el nexo causal con el caso que se resuelve.

Bajo esos fundamentos, se concluye que las acusaciones realizadas en el recurso de casación, no contienen sustento válido y que al ser verificadas demostraron que el Auto de Vista recurrido contiene una interpretación correcta de las normas 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 C.P.T.

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. 344 a 346, interpuesto por el Gobierno Autónomo de Oruro, representado por Adhemar Wilcarani Morales, por intermedio de Miriam Rada López; impugnando el Auto de Vista Nº 179/2022 de 21 de septiembre, de fs. 338 a 342, 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 N° 1178 y 52 del DS N° 23215.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

**788**

**Rubén Alberto Gorostiago Callisaya c/ Asociación de Caficultores de Taypiplaya.**
**Beneficios sociales**
**Distrito: La Paz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de beneficios sociales, seguido por Rubén Alberto Gorostiago Callisaya contra Asociación de Caficultores de Taypiplaya.

VISTOS: La demanda de fs.3 a 4, memorial de subsanación de fs.7, decreto de admisión de fs.9, y todo lo demás que convino ver y se tuvo presente, dentro del caso de autos y;

CONSIDERANDO: Que por demanda de fs.3 a 4 +subsanada a fs.7, se apersona Ruben Alberto Gorostiaga Callisaya, quien interpone demanda de Cobro de Beneficios Sociales, multas y otros en contra de la persona jurídica Asociación de Caficultores de TAIPIPLAYA, con representantes legales: Alberto Poma Quiuchaca, Marco Cabrera Mamani y Juan Ticona Calle, señalando los siguientes hechos y fundamentos.

Que en 05 de marzo de 2010, empezó a trabajar como Contador en la Asociación de Caficultores de TAIPIPLAYA de lunes a viernes de horas 08:30 am. a 12:30 pm. y 14:30 pm. a 18:30 pm., percibiendo un haber mensual de Bs 3.066.67.- y en 06 de Marzo de 2018 sin que exista motivo alguno que justifique se procedió a su retiro intempestivo de su fuente laboral, Asimismo señala que trabajaría por el lapso de 8 años y 1 día.

Que por memorial de fs.7, subsana lo observado por decreto de fs.6, señalado que:

1) Al punto uno aclara el lugar exacto donde desempeño funciones

2) Al punto dos señala como domicilio procesal la secretaria de despacho.

3) Al punto tres aclara que no se le cancelo los beneficios sociales y los sueldos de los meses Febrero, Mayo, Julio, Septiembre, Noviembre de 2017 y Enero, Febrero y Marzo de 2018 además que no utilizo ni una de sus vacaciones.

Por lo expuesto, amparado en los art.14, 46, 48, 410 de la C.P.E. y los arts. 4-13- 44 de la L.G.T. y los DD.SS. Nos 28699 y 23381, pide se admita la presente demanda de Pago de Beneficios Sociales, solicitando se declare probada la misma.

CONSIDERANDO: Que, conforme a lo dispuesto por decreto de fs.9, se admite la demanda en cuanto hubiera lugar en derecho y corrido en traslado a la Asociación de Caficultores de TAIPIPLAYA en las personas de sus Representantes Legales Alberto Poma Quiuchaca, Marco Cabrera Mamani, Juan Ticona Calle, por diligencia citatoria practicada conforme la diligencia de fs.10, representación de fs.11 y notificación a fs.12 de obrados, realizada por la oficial de diligencias en suplencia del Juzgado.

CONSIDERANDO: Que, por memorial de fs.54 a 55, los Señores Alberto Poma Quiuchaca, Marco Cabrera Mamani, Juan Ticona Calle, en tiempo hábil y oportuno responden a la demanda negativamente argumentando lo siguiente; Que no es evidente que el demandante haya cumplido funciones como manifiesta, toda vez que su duración solo debería considerarse desde enero de la gestión 2017, ya que cronológicamente comenzó con el cargo de Contador el 05 de marzo de 2010 y finalizo el 22 de abril de 2015 con el pago de todos sus beneficios sociales por los 5 años de servicio tal como consta en el recibo oficial

N°000243, por renuncia voluntaria del mismo demandante, para poder postularse al cargo de Gerente General de la Asociación, el cual pudo acceder a ese puesto en 15 de enero de 2016, e incluso como se puede evidenciar con el recibo de pago de 03 de marzo de 2016, diferente al que el señala en su demanda de Bs 3.0696.67.-, también señala que según el art. 34 de su Estatuto Orgánico debería administrar eficientemente los recursos económicos y humanos de la Asociación así como el pago de su propio sueldo, aspecto que no cumplió a cabalidad y que durante su gestión de Gerente General los socios de la Asociación se habrían percatado de diferentes malos manejos económicos más que todo en sus propios haberes pagados como se podría verificar del mes enero de 2016, de 03 de marzo de 2016, donde existe un incremento de bono de antigüedad de Bs 546.-, cuando solo tenía un par de meses trabajado en ese cargo, otro aspecto es sobre el sueldo de diciembre de 2015, que se auto pago cuando ni siquiera habría trabajado ese mes, además de otro aspecto que se auto incremento su sueldo de Bs 4.500.- a Bs 4.800.- a solo meses de haber iniciado su gestión sin consultar al Comité Ejecutivo, motivos como estos que se habría decidido cesarlo de sus funciones de Gerente General en el mes de Enero de 2017 produciéndose una nueva ruptura de Relación Laboral. Asimismo, señalan que la Asociación podría haber iniciado acciones penales en contra de su ex Gerente pero por temas internos optaron por recontratarlo como contador con un sueldo de Bs3.866.- en el mes de febrero de 2017 hasta el 15 de enero de 2018, únicamente hasta ese periodo ya que por un ampliado general los socios decidieron no volverlo a contratar debido a las denuncias e irregularidades que tenía en el manejo de su trabajo.

Excepción previa de imprecisión o contradicción en la demanda y de impersonería en el demandado: Que, por memorial de fs.57 a 58, se apersonan Alberto Poma Quiuchaca, Marco Cabrera Mamani, Juan Ticona Calle, oponiendo Excepciones Previas de Imprecisión Contradicción en la Demanda e Impersonería en el Demandado, en razón de que el demandante habría señalado que cumplió únicamente como contador siendo falso que todo el tiempo trabajo en el mismo que señala, con el único objetivo de lograr más ingresos en sus beneficios y que en la Escritura Publica N° 81/2017 suscrita ante Notario de Fe Publica Nº 04 se podría evidenciar que no corresponde adherir a Marco Cabrera Mamani en la presente Litis, previa respuesta a fs.62, misma que es resuelta mediante Resolución N°214/2019 cursante a fs.64 a 67, declarando improbada la excepción previa de imprecisión o contradicción en la demanda e improbada la excepción de impersoneria en el demandado, disponiéndose la prosecución de la causa, conforme a su estado, siendo debidamente notificada a ambas partes como consta por diligencias a fs.68 de obrados.

Que por memorial de Fs.69-70, se apersonan Alberto Poma Quiuchaca, Juan Ticona Calle, Marco Cabrera Mamani quienes Interponen recurso de apelación, previa respuesta de fs.72, es concedida mediante Auto N°463/2019 cursante a fs.73, ante la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz en el efecto devolutivo, la cual es Notificada a los sujetos procesales según consta en diligencias de notificación cursantes a fs.74 de obrados, remitiéndose fotocopias legalizadas ante el Superior en grado de Apelación, por lo cual por Resolución A.I. N° 083/2020, pronunciada por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera, se confirma la referida Resolución N°214/2019, la cual es diligenciada según consta en diligencias de notificación a los sujetos procesales cursantes a fs.162 de obrados; encontrándose saneado el proceso para formular Sentencia.

Que por memorial de fs.77, se apersona Ruben Alberto Gorostiaga Callisaya en virtud del art. 149 del Código Procesal Laboral, solicita la apertura del Término de Prueba, fijándose los puntos a probar.

Audiencia de conciliación judicial: Por decreto cursante a fs.78, y de conformidad al art. 65 de la L.Ó.J., así como Circulares del Tribunal Supremo de Justicia, se convoca a Conciliación Judicial, misma que fue debidamente diligenciada tal como consta a fs.79, llevándose a cabo según Acta de Audiencia de Conciliación cursante a fs.82, siendo clausurada la etapa de conciliación con la inasistencia de la parte demanda siendo inviable la prosecución de la presenta audiencia, por lo cual dando por concluida la fase conciliatoria se dispone la prosecución del proceso conforme su estado

CONSIDERANDO: Así, conforme al Auto de fs.84, habiéndose trabado la relación jurídico procesal con la respuesta Negativa de la parte demandada de fs. 54 a 55, se sujeta la causa a término de prueba de 10 días, comunes y perentorias a las partes de conformidad al art. 149 del Código Procesal del Trabajo señalándose los puntos de hecho a probar.

Que por Auto cursante a fs.84, se dispuso la notificación a las partes con el Auto de Termino de Prueba conforme se desprende de las diligencias de notificación cursantes a fs.167-168 en los que se verifica que los sujetos procesales fueron debidamente notificados con el Auto de Apertura de Término Probatorio, en cuya vigencia aportaron los siguientes elementos probatorios:

Pruebas de cargo:

Que por memorial de fs.199 a 202, se apersonan Ruben Alberto Gorostiaga Callisaya, que ratifica y expone los fundamentos de la demanda en relación a los puntos a probar, asimismo como prueba adjuntas se tiene:

Documental:

- Fotocopia Simple de Certificado de funciones otorgado por el presidente de la Asociación de Caficultores de Taipiplaya "ASOCAFE" Organización Campesina de Pequeños Productores Cafetaleros de Taipiplaya de la Provincia de Caranavi, del Departamento de La Paz, cursante a fs.1 de obrados.

- Fotocopia Simple de Cedula de Identidad de Ruben Alberto Gorostiaga Callisaya cursante a fs.2 de obrados.

- Fotocopia Simple de Certificado de Trabajo de 07 de marzo 2018 cursante a fs. 61 de obrados.

- Original Informe del Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social, cursante a fs. 188 de obrados.

- Original Pre-liquidación o Pre-finiquito del Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social, cursante a fs.189 de obrados.

- Fotocopia Simple de Requerimiento Fiscal, Caso N°103/2018 cursante a fs. 190 de obrados.

- Fotocopia Simple, Informe del Lic. Abraham Pérez en respuesta del Requerimiento Fiscal cursante a fs.191 a 192 de obrados. Fotocopia Simple, Certificado otorgado por el Lic. Abraham Pérez cursante a fs. 193 de obrados.

- Fotocopia Simple, Certificado otorgado por el Lic. José Luis Condori cursante a fs. 194 de obrados.

- Original Certificado de Trabajo a favor de Ruben Alberto Gorostiaga Callisaya, otorgado por la Organización Campesina de Pequeños Productores Cafetaleros de Taipiplaya, cursante a fs.195 de obrados.

- Fotocopias legalizadas emitidas por la Fiscalía a fs.242 a 249 de obrados. Fotocopia Legalizada de Resolución de Imputación Formal HFMP-CAR.2-32.2019 cursante a fs.242-244 de obrados.

- Fotocopia Legalizada de Resolución N° 142/2020 CASO MP N°103/2018 (Auto Interlocutorio, Coroico 15 de Octubre de 2020) cursante a fs.245-248 de obrados.

- Original, Certificado emitido por el Juzgado Publico de la Niñez y Adolescencia e Instrucción en lo Penal 1º cursante a fs.249 de obrados.

- Fotocopias Simples y legalizadas de las Actas de Asamblea por la Asociación de Caficultores de Taipiplaya "ASOCAFE", cursante a fs.279 a 315 de obrados.

- Original, Nota emitida por la Asociación Campesina de Pequeños Productores Caficultores de Taipiplaya cursante a fs.316 de obrados.

Confesión provocada de cargo:

Por memorial de fs. 199 a 202 la parte demándate defiere a confesión provocada, señalándose audiencia conforme se evidencia del decreto de fs.203 de obrados, para el día 25 de noviembre de 2020 llevándose a cabo conforme, se evidencia del Acta de Audiencia Virtual de Confesión Provocada de Cargo cursante de fs. 215 a 220 de obrados.

Prueba testifical de cargo:

- Miguel Angel Chuquimia Fernandez, mayor de edad hábil por derecho con C.I. 2447538 L.P.

Audiencia dispuesta por decreto de fs.203 de obrados, misma se llevó acabo según acta de Audiencia Virtual de Declaración Testifical Cargo cursante a fs.222 a 224 de obrados de obrados.

Prueba inspección judicial de cargo:

Audiencia dispuesta por decreto de fs.203 de obrados, misma se llevó acabo según acta de Audiencia de Inspección Judicial de Cargo cursante a fs.237 a 239 de obrados de obrados.

Pruebas de cargo con juramento de reciente obtencion:

Que por memorial de fs.210 de obrados, la parte demandante presenta prueba con juramento de reciente obtención cursante a fs.206 a 209 consistente en una fotocopia legalizada de un Auto Interlocutorio, misma que por Decreto de fs.211, se tienen por ofrecida, señalándose juramento para recepción de reciente obtención de pruebas, el cual siendo es notificada a los sujetos procesales según consta por diligencia cursante a fs.320, y ante la inasistencia de ambas partes no se realizó dicho juramento.

Pruebas de descargo:

Que por memorial de fs.179 de obrados, se apersonan Alberto Poma Quiuchaca, Juan Ticona Calle, Marco Cabrera Mamani, proponiendo medios de prueba en relación a los puntos a probar, y como prueba se tiene:

Documental:

- Fotocopia Simple de Testimonio N°81/2017 de Revocatoria de Poder General y Otorgamiento de Nuevo Poder General de 24 de Mayo de 2017 por Notaria de Fe Publica N°04 Notario Jose Angel Trino Morales, cursante a fs. 13 a 19 de obrados.

- Original, Recibo Oficial de la Asociación de Caficultores de Taipiplaya Asocafe N° 000243 por concepto de Pago de Beneficios Sociales, cursante a fa. 20 de obrados.

- Fotocopia Simple de Testimonio N° 62/1992 de Protocolización de Documentos Relativos a Legalización de Estatuto Orgánico y Actas de la Asociación de Caficultores de Taipiplaya, otorgados por la Prefectura del Departamento de La Paz en favor de la Asociación de Caficultores de Taipiplaya Cursante a Fs. 21 a 42 de obrados.

- Original Tarjeta de Presentación personal, Ruben A. Gorostiaga Callisaya Gerente General ASOCAFE cursante a fs. 43.

- Original Recibo de Pago de 03 de Marzo de 2016 (Asociación de Caficultores de Taipiplaya cursante a fs. 44.

- Fotocopias Simples de comprobantes de Egreso de ASOCAFE cursante fs. 45 a 52 de obrados.

- Original, Recibo Oficial de la Asociación de Caficultores de Taipiplaya Asocafe N°000280 por concepto de Aguinaldo de la gestión 2017, cursante a fa. 53 de obrados.

- Original de Requerimiento Fiscal del Caso N°103/2018 por la Fiscalía de la Localidad de Caranavi La Paz - Bolivia cursante a fs. 171 de obrados.

- Originales. Recibo Oficial de la Asociación de Caficultores de Taipiplaya Asocafe N° 000270, N° 001484, N° 001666, N° 001709, N°001721, N° 000261, cursantes a fs. 172 a177 de obrados. Auto Supremo a fs.321 a 330 de obrados.

Confesión provocada de descargo:

Por memorial de fs.179 la parte demandada defiere a confesión Provocada a la parte demandada, señalándose audiencia conforme se evidencia del decreto de fs.181 de obrados, llevándose a cabo conforme se evidencia del Acta de Audiencia Virtual Pública de Confesión Provocada de Descargo cursante de fs. 185 a 187 de obrados.

Que cumplidas la producción de prueba, por decreto de fs. 274, conforme al estado de la causa y no existiendo diligencias pendientes, se dispone que pase obrados a despacho para dictar Sentencia.

CONSIDERANDO: Que del análisis y valoración de las pruebas aportadas por los sujetos procesales en contienda, así como de la aplicabilidad de la facultad jurisdiccional contenida en el art. 179 y 197 ambos del Cuerpo Adjetivo Laboral y los aspectos, tanto adjetivos como sustantivos vigentes en la materia, se llegan a establecer los siguientes extremos de orden legal:

1° Relación de trabajo. Constituido por el vínculo jurídico que se singulariza por el trabajo subordinado y dependiente, por cuenta ajena y sujeta a pago de un salario, de

conformidad a lo previsto por los arts. 1º del D.S. N° 23570 y art. 2 del D.S. N° 28699, del que emergen derechos y obligaciones reguladas por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones conexas; en el presente caso, de la revisión de los antecedentes del proceso, así como de las regulaciones en esta materia aplicables al caso, tomando en cuenta los principios laborales que rigen necesariamente la actividad de la juzgadora, por mandato del art. 3- g), h) y j) del Código Adjetivo Laboral, se tienen las siguientes consideraciones sustantivas:

a) La ley sustantiva laboral considera que la relación individual de trabajo se da entre dos sujetos, de los cuales uno (trabajador) realiza actos y ejecuta obras o presta servicios a favor del otro (empleador), bajo dependencia de éste, en forma voluntaria y mediante el pago de una remuneración, cualquiera sea el acto que le dé origen; también es menester precisar que el contrato de trabajo cualquiera sea su denominación, es el acuerdo expreso o tácito de voluntades mediante el cual se crean obligaciones y derechos entre el empleador y el trabajador, no siendo necesario como condición y para que surta efectos legales la solemnidad o que sea escrito, ya que está permitido acreditar por todos los medios legales su existencia, conforme determinan los arts. 6 de la L.G.T. y 5 de su D.R.

b) De la revisión de los argumentos expuestos y en especial de las pruebas aportadas por ambas partes, se establece que resulta ser cierto y evidente que se contrató a la parte demandante para desempeñar las funciones de Contador de la Asociación de Caficultores de Taipiplaya "ASOCAFE", y posteriormente como Gerente General de ASOCAFE y posteriormente desempeñe funciones como contador conforme señalan en su memorial de respuesta a la demanda de fs.54 a 55 de obrados, este aspecto se halla ratificado por los recibos de pago de sueldos cursantes a fs.44 a 53 de obrados, Certificado de Trabajo emitido por la Asociación de Caficultores de Taipiplaya que lleva firma del Presidente, Vicepresidente y Tesorero en papel membretado de la referida Asociación a fs.195 de obrados, documento que si bien es observado por la parte demandada, señalando mediante memorial de fs.179 que "no fue precisamente un certificado de Trabajo, sino que fue una respuesta a la Fiscalía de Caranavi", aspecto que extraña a la suscrita puesto que de la revisión de la referida literal no se establece algún dato que evidencie que se estuviera cumpliendo algún requerimiento fiscal conforme argumenta el demandado; en consecuencia al no haber demostrado su argumento la parte demandada, se le da todo el valor probatorio a la referida literal sobre la existencia de la relación laboral, máxime si la misma parte demandada, no niega la existencia de relación de dependencia laboral con el señor Gorostiaga, mas al contrario en su respuesta a la demanda aclaran ciertos aspectos en relación a su desempeño como Contador, Gerente General y desempeño como Contador; por Confesión Provocada de Descargo del Sr. Ruben Alberto Gorostiaga Callisaya en su respuesta a la pregunta N° 6 señala que "Dos años aproximadamente, primero era contador, luego gerente, ese fue mi último cargo", y en su respuesta a la pregunta Nº 5 señala que "...juntamente con el resto del directorio", cursante a fs.185-187 de obrados, lo que hace referencia a SU cargo de Gerente General de ASOCAFE conjuntamente a la tarjeta de presentación cursante a fs.43 de obrados, c) Por lo cual de la revisión de los argumentos expuestos se concluye que el actor efectivamente ingreso a prestar servicios en un inicio como Contador aspecto reconocido por el mismo demandado, posteriormente desempeño las funciones de Gerente General y posteriormente nuevamente desempeña las funciones de Contador, en consecuencia se halla incorporado al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, evidenciándose la existencia de la relación laboral entre el actor y la parte

demandada 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 asalariado, ha sido realizada en condiciones de subordinación y dependencia, con el cumplimiento de los requisitos establecidos por el art. 1 de 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 corresponde.

2° Tiempo de servicios. - Que el tiempo de servicios del trabajador comprende aquel periodo de trabajo continuo e ininterrumpido en el que se incluye el periodo de prueba, de conformidad a la Ley de 23 de noviembre de 1944, correspondiendo establecer el trabajo efectivo prestado por el actor en condiciones de subordinación y dependencia, por cuenta ajena y sujeta al pago de una remuneración, conforme prevé el art. 1º del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993.

En el presente caso el demandante señala en su memorial de demanda de fs.3 a 4, y 7 que hubiera trabajado desde el 5 de marzo de 2010 hasta el 6 de marzo de 2018, fecha de su retiro intempestivo, habiendo prestado servicios por un lapso de 8 años y 1 día, aspecto que es negado por la parte demandada señalando que únicamente se debe contar desde la gestión 2017, ya que comenzó con el cargo de Contador en 5 de marzo de 2010 y finalizo por renuncia voluntaria el 22 de abril de 2015, realizando un ruptura de la relación laboral, toda vez que en 22 de Abril del 2015 se le canceló sus beneficios sociales por 5 años prestados en su institución, señala que uno de los motivos fue para postularse al cargo de Gerente General lo cual logró en 15 de Enero de 2016 asumiendo el cargo el 3 de marzo de 2016, con un sueldo de Bs 4.500.- que en Asamblea de Socios se decidió su desvinculación por lo que en enero de 2017 se realizó una nueva ruptura de la relación laboral, optando el comité Ejecutivo desde el mes de Febrero de 2017 contratarlo como contador nuevamente, hasta el 15 de Enero de 2018, gestión que se le cancelo sus salarios íntegramente, incluso su aguinaldo, y en la gestión 2018 ya no formo parte del personal de su Asociación por decisión de los socios.

De la revisión de la prueba aportada por ambas partes se infiere que en principio cursa un Certificado de Trabajo en original a fs.195 que ha sido emitido por la Asociación de Caficultores de Taipiplaya que lleva las firmas del Presidente, Vicepresidente y Tesorero en papel membretado de la referida Asociación, documento que si bien es observado por la parte demandada, señalando mediante memorial de fs. 179 que "no fue precisamente un certificado de Trabajo, sino que fue una respuesta a la Fiscalía de Caranavi", por otra contradictoriamente en su confesión provocada de cargo cuya acta cursa a fs.212 a 220 los tres representantes Alberto Poma Quiuchaca, Marco Cabrera y Juan Ticona al responder a la preguntas 5 de cómo es cierto que se emitió el Certificado de Trabajo, responden manifestando que se le dio para que el actor consiga otro trabajo, contradiciéndose con los argumentos presentados en el término de prueba así como en sus alegatos presentados; por lo cual de la revisión de la referida literal de fs.195 no se establece algún dato que evidencie que se estuviera cumpliendo algún requerimiento fiscal conforme argumenta el demandado; prueba documental que Certifica que el "..... Ruben Alberto Gorostiaga Callisaya con Cedula de Identidad N° 3483127 L.P. de profesión Contador General, prestó sus servicios, en la asociación, habiendo ingresado en 03 marzo 2010 hasta 06 de marzo de 2018....", Certificado que contradice lo argumentado por la parte demandada, puesto que no refiere que el actor hubiera dejado de prestar servicios en algún periodo, menos presentaron recibos de pago de sueldos que se hubiera pagado a otros funcionarios que estarían ocupando el lugar del actor

a objeto de evidenciar la desvinculación señalada; por el contrario se certifica la continuidad de la relación laboral, y siendo responsables de la emisión del mismo los Directivos de la referida Asociación, no habiéndose señalando que la certificación seria falsa por no corresponder la misma a las firmas de los firmantes; este aspecto se halla ratificado por la fotocopia simple adjunta a fs.1 firmada por el Presidente de la Asociación, de 18 de Junio de 2018, en el cual también se certifica el trabajo realizado por el actor desde Marzo de 2010 a Febrero de 2018; si bien a fs.171 cursa un Requerimiento fiscal, se entiende que los datos solicitados se tienen que emitir datos fidedignos, sino seria sujeto a un proceso a los que hubieran certificado u omitieron dar los mismos, por otra tampoco adjunta una copia con sello de recepción de la certificación solicitada; por lo cual en base a todos estos argumentos al no haber sustentado su argumento con relación a esta prueba la parte demandada, se le da todo el valor probatorio que la ley le otorga a la referida literal de fs.195, prueba que se halla debidamente ratificado por la literal de fs.20 consistente en Recibo de pago de Beneficios Sociales que realizan por el lapso de 5 años en favor del actor, Recibos de pago de Recibos de pago de sueldos y aguinaldo de fs.44 a 53 de obrados, Recibos de anticipo de sueldos de fs. 172 a 177 de obrados.

De lo relacionado se infiere que la parte demandada no ha desvirtuado lo señalado por el actor mediante ninguna prueba que la ley les faculte; por lo cual conforme al "principio de inversión de la prueba", previsto por el art. 3 inc. h), 66 y 150 del C.P.T., que prevé que es la parte demandada sobre quien recae la carga de la prueba y el desvirtuar los fundamentos de la acción; se llega a establecer que el actor prestó funciones de Contador, posteriormente como Gerente General y por ultimo funciones de Contador, desde el 05 de Marzo de 2010 hasta el 6 de Marzo del 2018; es decir por un periodo laboral de 8 años y 1 día, de manera ininterrumpida

3° Causal de retiro.- En el marco jurídico determinado por el D.S. N° 28699 de 1º de Mayo de 2006, en el presente caso, la parte actora en la demanda presentada ha afirmado que su retiro se produjo en fecha 6 de Marzo de 2018, de manera intempestiva; por otra la parte demandada refiere que la causal de retiro se debió a que el actor habría incurrido en malos manejos por lo que se decidió no volver a contratarlo.

De la revisión de la prueba aportada, se tiene que si bien la parte demandada arguye que la causal de retiro se debió a malos manejos incurridos por el actor por lo que no se habría procedido a una nueva contratación; sin embargo de la revisión de la literal de fs.195 de obrados, consistente en un Certificado de Trabajo, los representantes de la Asociación ahora demandada Certifican que ".... Que durante su permanencia ha demostrado Capacidad, eficiencia, responsabilidad, eficacia y honestidad en las labores que le fueron encomendadas..." de fecha 7 de Marzo de 2018; es decir certifican la idoneidad, capacidad y honestidad en el desempeño de sus labores durante estos 8 años y 1 día, aspecto que contradice a lo argumentado en su respuesta a la demanda, por otro lado, resulta ser incoherente que se argumente malos manejos en el desempeño de sus funciones y por otro lado se lo haya contratado para desempeñar las funciones de Contador y se lo haya promovido a Gerente General y posteriormente vuelva a desempeñar funciones de Contador, no habiéndose hasta la fecha de su retiro, realizado algún proceso que evidencie la supuesta irregularidad, puesto que a fs.242 a 249 cursa fotocopias legalizadas emitidas por el Juzgado Publico de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal N°1 de Caranavi, mediante la cual se dejó sin efecto la resolución de imputación formal presentada en fecha 18 de Septiembre de 2019, Certificación de fecha 5 de Diciembre de 2020.

En consecuencia tomando en cuenta el contexto constitucional establecido en el art. 49.III de la C.P.E., que establece: "El Estado protegerá la estabilidad laboral", al respecto la S.C. Plurinacional N°0177/2012 de 14 de mayo del 2012 señaló: "En base a este entendimiento, la estabilidad laboral es un derecho constitucional cuya vulneración afecta a otros derechos elementales,...", por otra El art. 46.1.1 y II de la C.P.E., prevé que: "I. Toda persona tiene Derecho: 1. Al trabajo digno,..., sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna.". II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas", concordante con concordante con los estándares internacionales como el art. 23.1 y 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que señala "1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo...", "3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social", concordante con la S.C. Plurinacional N°0432/20125 de 22 de Junio de 2012 que señala que "El derecho al trabajo es importante, el cual es fundamental, como ya se explicó, para la subsistencia del trabajador y de su familia, así como para el propio desarrollo de nuestro país".

Por lo cual, analizadas las declaraciones de Confesión Provocada de Cargo y Descargo, así como las Declaraciones testificales, se infiere que la parte demandada no aportó prueba alguna que desvirtúe el argumento de la parte actora, en consecuencia bajo el "principio de primacía de la realidad", "protector"," en el marco sustantivo determinado por el D.S. N° 28699, art.13 de la L.G.T., se establece que la conclusión de la relación laboral se produjo de manera unilateral e intempestiva atribuible al empleador, haciéndose imperante el reconocimiento de los beneficios sociales de desahucio indemnización establecido por ley.

Con relación a la indemnización el cálculo del mismo se deberá realizar sin tomar en cuenta los 5 años que se hubiera cancelado por concepto de beneficios sociales conforme Recibo de fs.20 de obrados, aspecto que tampoco establece la desvinculación laboral, por el contrario el actor continuo prestado servicios a la entidad demandada, conforme lo señalado en el Numeral 2°.

4° Salario promedio indemnizable. - En cuanto al salario promedio indemnizable, este concepto se establece tomando en cuenta el término medio de los sueldos y salarios de los tres últimos meses percibidos de conformidad al art. 19 de la L.G.T. En el presente caso respecto a este hecho se infiere que si bien se establece que la conclusión del vínculo laboral se ha producido en 06 de Marzo de 2018, corresponde la valoración de haberes percibidos de los meses de Diciembre 2015, enero y febrero de 2016; en consecuencia no existiendo boletas de pago de los últimos meses, únicamente el cursante a fs. 53 mediante el cual se evidencia el pago por el mes de diciembre de 2017 en favor del actor, y tomando en cuenta la respuesta a la demanda de fs.54 a 55 mediante el cual señala que el actor percibiría la suma de Bs 3.866.-; por lo cual se judicializa como sueldo promedio indemnizable este monto; es decir la suma de Bs 3.866.- (Tres mil ochocientos sesenta y seis 00/100 Bolivianos), monto que se considerara a momento de realizar las correspondientes liquidaciones.

5° Derechos colaterales:

a) Sueldos devengados. No estando reconocido ningún tipo de servidumbre, garantizándose el derecho a la percepción de una remuneración por el trabajo realizado,

conforme establece el art. 52 de la L.G.T., al presente, la parte actora pretende el pago de sueldos devengados de los meses de la Gestión 2017 de los meses febrero, mayo, Julio, Septiembre y Noviembre, de la Gestión 2018 de los meses Enero a marzo. Por otra la parte demandada señala que se le ha cancelado todos los sueldos no adeudándosele nada.

Por lo cual de la revisión de la prueba aportada se tiene que a fs.174 cusa Recibo de Anticipo de pago de sueldo en la suma de Bs 1.000.- con 5 de Julio de 2017; a fs.176 cursa Anticipo de pago de sueldo y salarios en la suma de Bs 1.500.- con 1 de noviembre de 2017; a fs.177 cursa recibo de anticipo de pago de sueldo en la suma de Bs 1.000.- con 9 de Noviembre de 2017; por otra de la revisión del Acta de Inspección ocular de fs. 230 a 239 de obrados se infiere que también se presentó un Recibo de anticipo de pago de sueldo en la suma de Bs 400.- de 1 de Febrero de 2018, de lo relacionado se infiere que si bien existe documentación de adelantos de pago de todos salarios, sin embargo no se ha desvirtuado en su totalidad el pago de todos los meses de las gestiones demandadas mediante planillas u otros recibos, o ningún medio de prueba documental; por lo cual, apoyados en los principios de Razonabilidad, irrenunciabilidad y de Protección de los derechos laborales, conceptualizados los mismos en el art. 2, 4 de la Norma Sustantiva Laboral, así como del art. 3 y 64 del Cuerpo Adjetivo Laboral corresponde otorgar el pago y reintegro por este concepto de las gestiones solicitadas por el actor, tomando como parámetro el salario promedio indemnizable de Bs 3.866.-, descontando el monto cancelado; conforme al siguiente detalle,

Gestión 2017

| | | |
|---|---|---|
| Febrero no recibió anticipo | Bs | 3.866,00 |
| Mayo no recibió anticipo | Bs | 3.866,00 |
| Julio Recibió anticipo Bs 1000.- (fs. 174) | Bs | 2.866,00 |
| Septiembre no recibió anticipo | Bs | 3.866,00 |
| Noviembre recibió anticipo Bs 2.500.- (fs. 176 y 177) gestión 2018 | Bs | 1.366,00 |
| Enero no recibió anticipo | Bs | 3.866,00 |
| Febrero recibió anticipo Bs 400.- (234 Recibió 000296) | Bs | 3.466,00 |
| Marzo no recibió anticipo (6 días) | Bs | 773.20,00 |
| Total por sueldos devengados | Bs | 23.935,20 |

b) Vacaciones.- Es un derecho que le asiste al trabajador que hubiere trabajado por un tiempo mayor a un año, conforme prevé el art. 44 de la L.G.T., D.S. N° 3150 de 19 de agosto de 1952 y el D.S. N° 17288 de 18 de marzo de 1980, que consiste en el descanso anual que le permite al trabajador reponer las energías fisiológicas ocasionadas por el desgaste del trabajo y que durante la relación laboral no puede ser compensada en dinero, salvo si se produce la ruptura de la relación laboral.

En el presente caso al haber concluido la relación laboral, la parte actora solicita el reconocimiento de vacaciones por las gestiones 2010-2011; 2011-2012; 2012-2013, 2013-2014, 2014-2015; 2015-2016; 2016- 2017 y 2017-2018, por lo cual de la revisión de la prueba adjunta en obrados, se infiere que la parte demandada, no ha presentado ninguna prueba que evidencia que el actor hubiere hecho uso de sus vacaciones y de acuerdo al tiempo de servicios y la escala prevista en el D.S. N° 17288 de 18 de marzo de 1980 y artículo único del D.S. N° 12058 de 24 de diciembre de 1974; por el contrario en las Audiencias de Confesión

provocada de cargo cuyas Actas cursan a fs.212 a 220 de obrados los demandados Alberto Poma a fs.216, al responder la pregunta 6° mediante la cual señala "Como es cierto y evidente que mi persona le pidió a usted en varias oportunidades poder salir de vacaciones y esta solicitud fue negada" el mismo responde "En ninguna parte de la carta me pidió vacaciones, no le dábamos vacaciones" y en la respuesta Siete señala "No hemos dado vacaciones"; por otra el demandado Marco Cabrera al responder la pregunta realizada por la suscrita a fs.218 señala "De anteriores gestiones desconozco", de lo relacionado se evidencia que la parte demandada no ha aportado prueba alguna que evidencie que al actor se le hubiera cancelado este concepto o que el mismo hubiera gozado de este derecho; por lo cual tomando en cuenta lo establecido por el A.S. N°853 de 03 de noviembre de 2015, que establece con relación a las vacaciones "...teniendo carácter de irrenunciables, se entiende que tal derecho será ejercido en la subsiguiente gestión, una vez que se hayan salvado las emergencias que dieron lugar a dicho acumulo 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 consecuencia corresponde otorgar tutela a este concepto por los periodos solicitados, de conformidad a la escala establecida por el D.S. N° 17288 de 18 de marzo de 1980 y artículo único del D.S. N° 12058 de 24 de diciembre de 1974, así como el sueldo promedio indemnizable establecido de Bs3.866.-, conforme al siguiente detalle:

| | | |
|---|---|---|
| Gestión 05/03/2010 a 05/03/2011 (15 días) | Bs | 1.933,00 |
| Gestión 06/03/2011 a 05/03/2012 (15 días) | Bs | 1.933,00 |
| Gestión 06/03/2012 a 05/03/2013 (15 días) | Bs | 1.933,00 |
| Gestión 06/03/2013 a 05/03/2014 (15 días) | Bs | 1.933,00 |
| Gestión 06/03/2014 a 05/03/2015 (15 días) | Bs | 1.933,00 |
| Gestión 06/03/2015 a 05/03/2016 (20 días) | Bs | 2.577,33 |
| Gestión 06/03/2016 a 05/03/2017 (20 días) | Bs | 2.577,33 |
| Gestión 06/03/2017 a 06/03/2018 (20 días) | Bs | 2.577,33 |

6° Multa del 30%.-Dentro de los alcances previstos en el D.S. N°28699 de 1º de mayo de 2006, que dispone que en caso de producirse el despido del trabajador, el empleador tiene la obligación de pagarle sus derechos laborales que le corresponda en el plazo establecido de 15 días; en caso de que incumpla esta obligación de pago de derechos laborales, el empleador pagara una multa consistente en el 30% del monto total a cancelarse; siendo que en el presente caso se ha producido una ruptura de la relación laboral atribuible al empleador y evidenciándose de la revisión de obrados que no se ha cancelado dentro del plazo previsto el monto correspondiente a sus derechos laborales, corresponde otorgar tutela jurídica a favor del actor en el 30% por el monto total condenado.

7° Alcances de la sentencia. - Siendo el marco jurídico procesal expreso, para pronunciar sentencia y el análisis de su contenido conforme lo determina el art. 158 del Cuerpo Adjetivo Laboral, se tiene que en el presente caso de autos se han involucrados todos los elementos intrínsecos de dicho articulado, por lo que el mismo ha sido saneado procesalmente é incluidos en la presente sentencia.

8° Principios laborales. Que el presente fallo se sustenta en el art. 46, 48, 49, 50 de la Constitución Política del Estado, que establece el orden público y cumplimiento obligatorio de

las normas sociales, los principios que rigen la interpretación de las normas laborales como son el principio de continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación, protector, primacía de la realidad y de inversión de la prueba, en cuyo mérito y realizada la compulsa de la prueba valorada en sana critica, ha permitido arribar a las diferentes conclusiones que sustentan el presente fallo, que conlleva a otorgar la tutela jurídica sobre las pretensiones que en estricto derecho corresponde

9° Fundamento legal. - La presente sentencia se funda en los arts. 46, 48, 49, 50 de la C.P.E.; arts. 1, 2, 12, 13, 44, 52 de la L.G.T.; arts. 8, 33, 39 de su D.R.; arts. 3, 9, 66, 150, 154, 158, 159, 181, 182 y 252, del Código de Procedimiento Laboral, D.S. N° 28699 de 1º de Mayo de 2.006, D.S. N° 0495 de 1º de Mayo de 2.010 y demás disposiciones vigentes en la materia y aplicables al caso.

POR TANTO: La suscrita Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de El Alto, administrando justicia en primera instancia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud de la jurisdicción y competencia que por ella ejerce, falla declarando probada en parte sin costas la demanda de fs.3 a 4, y 7 de obrados; debiendo en consecuencia la parte demandada asociación de caficultores de TAIPIPLAYA a través de su representante legal Alberto Poma Quiuchaca, Marco Cabrera Mamani Y Juan Ticona Calle cancelar los siguientes montos y conceptos a favor del actor:

Liquidación de derechos laborales

Nombre: Ruben Alberto Gorostiaga Callisaya

Fecha de ingreso: 05 de marzo de 2010

Fecha de retiro: 06 de marzo de 2018

Tiempo de servicios: 8 años, 1 día

Causal de retiro: Forzoso

Sueldo promedio indemnizable: Bs 3.866.-

| | | |
|---|---|---|
| Desahucio<br>Indemnización de 02/03/2010 a 22//04/2015 ya se canceló mediante recibo N° 000243 de fs.20 por lo que se cancela indemnización desde 23/04/2015 a 06/03/2018=<br>2 años<br>10 meses<br>13 días | <br><br><br>Bs<br>Bs<br>Bs | <br><br><br>11.598,00<br>3.221,00<br>139,61 |
| Sueldos devengados: Gestión 2017<br>Febrero<br>Mayo<br>Julio<br>Septiembre<br>Noviembre | <br>Bs<br>Bs<br>Bs<br>Bs<br>Bs | <br>3.866,00<br>3.866,00<br>2.866,00<br>3.866,00<br>1.366,00 |

| | | |
|---|---|---|
| Gestión 2018 | | |
| Enero | Bs | 3.866,00 |
| Febrero | Bs | 3.466,00 |
| Marzo (6 días) | Bs | 773,20 |

Vacaciones:

| | | |
|---|---|---|
| Gestión 2010/2011 (15 días) | Bs | 1.933,00 |
| Gestión 2011/2012 (15 días) | Bs | 1.933,00 |
| Gestión 2012/2013 ( 15 días) | Bs | 1.933,00 |
| Gestión 2013/2014 (15 días) | Bs | 1.933,00 |
| Gestión 2014/2015 ( 15 días) | Bs | 1.933,00 |
| Gestión 2015/2016 ( 20 días) | Bs | 2.577,00 |
| Gestión 2016/2017 ( 20 días) | Bs | 2.577,00 |
| Gestión 2017/2018 (20 días) | Bs | 2.577,00 |
| Subtotal | Bs | 64.023,00 |
| Multa 30 % | Bs | 19.207,04 |
| Monto total a cencelar | Bs | 83.230,51 |

Son: Ochenta y tres mil doscientos treinta 51/100 bolivianos

Suma que en ejecución de fallos, serán objeto de actualización de conformidad a lo establecido por el D.S. N° 28699, fecha 1º de Mayo de 2006.

Esta sentencia es dictada en El Alto a 10 de marzo de 2006.

Regístrese.

Fdo. Abg. Velia A. Choque Tapia.- Juez 2° de Trabajo y Seguridad Social.

Ante mí: Abg. Arnold Laura Escalante. Secretario.

**AUTO DE VISTA**

**La Paz 30 de mayo de 2022**

VISTOS: En grado de apelación la Sentencia N° 23/2021 de fs. 335-351, recurso de apelación de fs. 265-269, respuesta de fs. 380-382, Auto de concesión de fs. 383 y demás antecedentes que ver convino y se tuvo presente.

CONSIDERANDO: Que, mediante Sentencia N° 23/2021 de fecha 10 de marzo de 2021 de fs. 335-351 de obrados, el Juez 2do. De Partido de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, falla declarando: probada en parte sin costas la demanda de fs. 3-4 y 7 de obrados, debiendo la parte demandada Asociación De Caficultores De Taipiplaya mediante su representante legal cancelar la suma de Bs 83.230,51. a favor de la parte demandante, y que la suma en ejecución de fallos, será objeto de actualización de conformidad a lo establecido por el D.S. N° 28699.

Contra esta determinación la parte demandada interpone recurso de apelación conforme a los argumentos expresados a fs. 373-377 y con respuesta de la parte contraria de fs. 380-382, el mismo es concedido en el efecto suspensivo mediante resolución No. 282/2021 de fecha 22 de septiembre de 2021 de fs. 383 ante este Tribunal Departamental de Justicia.

CONSIDERANDO: Que, la Asociación De Caficultores De Taipiplaya mediante su personero legal interpone recurso de apelación a fs. 256-259, manifestando como agravios lo siguiente:

1. Que, existe inadecuada valoración de la prueba documental "Recibo de beneficios sociales" En cuanto a la indemnización, pago de vacaciones y tiempo de servicios. El recurrente refiere que le juez a-quo no valoró el recibo oficial N° 000243 de 22 de abril de 2015 por concepto de beneficios sociales, direccionando esta prueba con el tiempo de la relación laboral, argumenta que, el demandante cumplido su relaciona laboral hasta la gestión 2015 y posterior a ello se realiza un recontrato mismo que comienza desde la gestión 2016 hasta la desvinculación laboral, aporta a su argumento la S.C. N° 0039/2019-S4 de 01 de abril de 2019 que refiere, "en caso de cobrar los beneficios sociales el empleado no puede pedir reincorporación.", por lo que para el recurrente existe mala valoración de la ley y de la prueba de fs. 20 de obrados.

a) Continúa planteando, que dicho recibo (fs. 20) demuestra claramente que todos los beneficios sociales hasta la gestión 2015 ya fueron pagados y por consiguiente se cumplido con lo establecido por el D.S. N° 22081 de 7 de diciembre de 1988.

b) Refiere también que el pago de sus beneficios de las gestiones 2010 al 2015 fueron cancelados íntegramente al realizar el pago mediante recibo de fs. 20 de obrados y, que, el cálculo sobre las vacaciones tiene que ser: 15 días de vacación con un salario promedio de Bs 3.066.- Corresponde al resultado de Bs 1.434. Multiplicado por 5 años tiene como resultado total Bs 7.170. Refiere que el Juez A-quo realiza un mal cálculo otorgando el pago de vacaciones devengadas desde el año 2010 hasta el 2018, conclusión totalmente errada, así también manifiesta el recurrente que demostró en proceso la cancelación de todos los beneficios sociales, hasta la gestión 2015, conforme se observa a fs. 20 de obrados. Ante esta exposición refiere también que el juez A-quo no valoró correctamente la prueba de confesión provocada realizada por el demandante, referente a la respuesta No. 6 de la fs. 184-187 ¿cuánto tiempo estuvo en el cargo de gerente general de ASOCAFE? R. dos años aprox. Primero era contador, luego fui gerente, ese fue mi último cargo", concluye que el juez de primera instancia realizo un mal computo en los beneficios sociales del cual tendría derecho.

2. Continua, segundo agravio relacionado con la falta de proporcionalidad en la valoración de la prueba de cargo y descargo, refiere que el certificado de trabajo de 07 de marzo de 2018 cursante a fs. 195 de obrados, fue firmado por suplicas del demandante y el mismo fue otorgado como un favor personal del demandando con el fin obtener la recomendación correspondiente, si el demandando hubiera otorgado un certificado con los datos correctos sobre el desempeño del demandante, el nuevo empleador no hubiera considerado al demandante para la nueva relación laboral. Refiere que estos hechos están demostrados en las actas de confesiones provocadas de fs. 213-220 sobre la respuesta a la pregunta 3, "fue pedido por el demandante como favor para buscar otro trabajo" y que los mismos no fueron tomados en cuenta por el juez a-quo a momento de emitir sentencia.

Termina este punto, haciendo referencia a la confesión del demandante, que él mismo estaría siendo procesado por el Ministerio Público en la comisión del delito de Estafa desde el 14 de noviembre de 2018, ya que el mismo demandante adjunta en calidad de prueba la imputación formal y la resolución del incidente de actividad procesal defectuosa, con las que claramente se revelan que Rubén Alberto Gorostiaga Callisaya se encontraría en calidad de sindicado por la apropiación de Bs 1.088.240. según informes financieros adjuntos al cuaderno de investigaciones.

3. Tercer agravio, explica errónea aplicación del art. 16-g de la L.G.T. El juez A-quo señala la resolución cursante a fs. 242-249 en la que se deja sin efecto la resolución de imputación formal emitido por autoridad competente y pretendiendo que dicha resolución también estaría declarando la inocencia del demandando, empero no toma en cuenta que dicha imputación forma puede ser corregida y presentada nuevamente ante la misma autoridad competente, quedando en evidencia lo malos manejos y malversación de fondos mismos que se encuentran en plena investigación, todos estos hechos no fueron valorados por el Juez A-quo para emitir la Sentencia ahora pelada.

a) Con relación a la causal de retiro refiere el recurrente que el juez de primera instancia condena al pago de desahucio sin considerar que el, de manera textual expone, "retirado del cargo por malversación de fondos en nuestra asociación" mismo proceso que es ventilado ante la fiscalía de Caranavi por la apropiación de Bs 1.088,240. Refiere que el certificado de trabajo emitido por el demandante fue otorgado por gentileza al demandante. Asimismo, refiere que dentro de las investigaciones ante el Ministerio Público se logra evidencia que el demandante obtuvo su título en contabilidad recién en la gestión 2021, y que por estos datos de investigación iniciaran otro proceso en contra del demandante por el delito de Uso indebido de la profesión, siendo que dentro de la Asociación ahora demandada el demandante tenía el cargo de contador y que por consiguiente el mismo firmaba al pie de los documentos como contador, por estas razones, el recurrente pide que no se le debe otorgar los beneficios sociales ya que estaría incurriendo en el art. 16-g) de la L.G.T.

4. Cuarto agravio, expone error numérico para sustentar el salario promedio indemnizable, que el juzgador comete un error al judicializar el salario promedio indemnizable de Bs 3.866.- sin contar o que acompañe el literal del monto referido.

a) Asimismo, expone que el juez A-quo toma como salario promedio inmedicable el monto referido en el recibo de fs. 53 de obrados, siendo que dicho pago fue por concepto de aguinaldo de la gestión 2017 y no por concepto de pago de salario básico.

b) Refiere además el recurrente, que el juez de primera instancia no valora el hecho que del memorial a la respuesta negativa a la demanda se insertó por un lapsus esto en relación al salario básico que se hace referencia, insertando el numero "8" en lugar del "0" y en realidad el monto real seria de: "Bs 3.066.", indica el recurrente que además de los datos insertados en el memorial de respuesta negativa a la demanda el demandante claramente manifiesta que su sueldo promedio de la gestión 2018 es de Bs 3.066., termina su exposición sobre este punto de agravio, que el juez A-quo no puede tomar como SPI la cantidad de Bs 3.866, ya que no existiría prueba documental que compruebe ese dato y que sin prueba alguna no se puede condenar al pago de los beneficios sociales. Es más, existe una confesión por parte del demandante que en la gestión 2018 en la refiere el confesante que su suelto era de Bs 3.066.

CONSIDERANDO II.- Que, el art. 265.1 del Cód. Proc. Civ. aplicable en el caso de autos por previsión del art. 252 del Código Procesal del Trabajo, señala: "El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación." De lo que se tiene que el recurso de apelación radica en la reparación del agravio sufrido por la resolución pronunciada por el juez de instancia, es decir es la operación de revisión a cargo del juez superior, sobre la justicia o injusticia de la resolución apelada,

- rimero, se tiene que, al existir la firma de aceptación del monto pagado por razón de beneficios sociales finalizo la relación laboral entre el demandante y el demandado y como fundamentación jurídica invoca la S.C. N° 0039/2019-S4 de 01 de abril, que refiere "En efecto, si la trabajadora o el trabajador opta por el pago de sus beneficios sociales, se entiende que está de acuerdo con su desvinculación laboral; en cuyo supuesto, para ser coherente con su exigencia no puede al mismo tiempo solicitar su reincorporación. De ahí que si el trabajador opta por el pago de sus beneficios sociales (los cobra o consciente en su pago) no es procedente la acción de amparo constitucional, quedándole la vía administrativa conciliadora (art. 105 de la L.G.T.) y en caso de controversia la vía ordinaria judicial laboral, porque ante una eventual controversia que se suscite entre el trabajador y el empleador respecto al pago de los beneficios sociales (monto u otro tipo de conflicto), esta problemática no puede ser resuelta por la justicia constitucional, debido al amplio debate y valoración de prueba que requiere, siendo la vía idónea la jurisdicción laboral (negrillas y subrayado agregados)" ""...un trabajador, puede recurrir 'si así lo desea', toda vez que le es facultativa y potestativa dicha elección, acudir ante el Ministerio de Trabajo, Empelo y Previsión Social para solicitar su reincorporación o solicitar el pago de sus beneficios sociales. Siendo el propio art. 10 del D.S. N° 28699, el que confiere a los trabajadores ambas alternativas: a) Solicitar el pago de sus beneficios sociales, dando por terminada la relación laboral una vez efectuado el cobro de los mismos; o, b) Solicitar su reincorporación. Siendo excluyente una de la otra". Sobre este punto este tribunal pasa a revisar la fs. 20 (pago por razón de beneficios sociales) y demás antecedentes del los cuales observa lo siguiente: certificado de trabajo cursante a fs. 195 de obrados que transcribe: "Ruben Alberto Gorostiaga Callisaya(...) (...)presto sus servicios, en la asociación, habiendo ingresado en 03 de marzo de 2010 hasta 06 de marzo de 2018"; a fs. 44 transcribe: "F-INGRESO 01/03/2010"; a fs. 222-223 declaración testifical pregunta realizada por el juez a Miguel Ángel Chuquimia Fernández trascribe: "chasta que año lo vio trabajar?. Responde. hasta el 2017, 2018"; a fs. 237-239 acta de inspección judicial que transcribe: "demandante. "acá prestaba servicio, estaba en este escritorio, allá también, pero más en este escritorio, esos son los registros contables, estaban hasta el 2017 pero indican que ya no están, acá esta del 2018, 2013, 2014 estaba del 2015, documentos de exportación acopio de café, recibos..." "se observan de enero, febrero, marzo, 2013, 2014, comprobando de egreso fs. 116 que figuran como contador general Rubén Alberto Gorostiaga" "se observa que no hay documentación. Abogado del demandado responde. Como es una oficina de enlace, la documentación se encuentra en la planta de TAIPIPLAYA, ahí es donde funciona la gerencia y área de contabilidad diferentes consultores asignados por una fundación AGRITIERREA, que les colaboran con el área de contabilidad." "el año 2016, 2017 el trabajo de contabilidad lo realizaban diferentes consultores externos, proporcionados por la fundación en la localidad de CARANAVI, entonces necesariamente los documentos esta allá y no aquí". De la conclusión de la revisión de antecedentes y las pruebas aportadas mencionadas líneas arriba, se tiene lo siguiente: si bien la Constitución

Política del Estado garantiza el derecho a la defensa, también garantiza un proceso justo y equitativo, empero esto no debe entenderse que los administradores de justicia únicamente escucharan los argumentos y pretensiones plasmadas en los actuados procesal, como ser: la demanda, la contestación a la demanda, sin acompañamiento de prueba, en este contexto, "El que alega es quien tiene la responsabilidad de probar lo alegado" ideología incorporada en la teoría de la prueba, entonces entendemos que, las afirmaciones del apelante en su memorial de apelación al referir que la relación laboral termino el año 2015 porque se le entrego el pago de sus beneficios sociales, no tiene respaldo probatorio por la siguientes razones; a) No cursa documentación alguna que prueba que la fs. 20 de obrados sea por desvinculación y menos se transcribe en el mismo ese dato, en cambio esta prueba únicamente demuestra que el demandando realizo el pago adelantado del quinquenio que le correspondía al demandante. b) En la inspección ocular realizada por el juez A-quo (fs. 237-239) no se pudo tener acceso a los documentos de las gestiones 2015 al 2017, y las razones expresadas por del abogado de la parte demandada no da una explicación coherente y solo se limita a indicar que esos documentos estarían en otras oficias. c) asimismo del recibo de pago cursante a fs. 44 de 03 de marzo de 2016 evidencia claramente que no existe alguna ruptura en la relación laboral más al contrario reafirma la hipótesis del demandante ya que se observa transcrito literalmente: "F-INGRESO 01/03/2010", si fuera como el demandado pretende indicar que existió una ruptura de la relación laboral que fue en la gestión 2015 con un reingreso el 2016, este recibo de pago tendría que trascribir F-INGRESO xx/xx/2015.

- Debemos recordar las reglas del derecho procesal en sus principios fundamentales que nos dicen, en cuanto una de las partes contrapone que si la hipótesis del contrario son falsas o equivocadas, (en este caso el demandante refiere que trabajo desde el año 2010 hasta el 2018), es quien tiene la carga probatoria, asimismo, en el caso en concreto en el Código Procesal Laboral en su art. 3.h hace referencia al principio de la inversión de la prueba, indicando que la carga probatoria la tiene el empleador, empero el demandado a los afirmado en sus memoriales solo menciona que existe una ruptura laboral olvidándose de adjuntar la prueba pertinente. Sobre este punto el actuar del juez A-quo en la inspección ocular fue acertada ya que dicho acto procesal lograría tener certeza sobre las afirmaciones de las partes, empero, el demandado incurre en error al no exhibir los documentos de la gestión 2015 al 2017, logrando únicamente su desventaja probatoria y así poner en duda si realmente existió o no la desvinculación laboral en el año 2015; por consiguiente, al existir duda sobre este punto a probar, siendo que el juez tiene la obligación y deber de tutelar el impartir justicia imparcial sin alegar en sus resolución oscuridad o vacíos legales y es por el actuar propio del demandante que no le dio otra alternativa, más que aplicar el principio de la primacía de la realidad, principio incorporado y protegido por la Oficina Internacional del Trabajo ILO en la refiere en su Conferencia Internacional del Trabajo, 95.a reunión, 2006 al respecto menciona "96. Como fuera mencionado en el capítulo I, la determinación de la existencia de una relación de trabajo debe ser guiada por los hechos de lo que realmente fue convenido y llevado a cabo por las partes, y no por la manera como una de las partes o las dos partes describen la relación de trabajo. Esto es lo que se conoce en derecho como el principio de la primacía de la realidad" (el formato es propio) es que, en este contexto jurídico, al no existir documento alguno que refute los datos insertados en las pruebas aportadas el juez de primera instancia haciendo uso del principio de razonabilidad y sana critica llega la conclusión que la relación laboral nunca fue terminada si no hasta el año 2018, es más, el demandando conoce la ubicación de esos documentos, tal como refiere en la audiencia de

inspección ocular, pero no presenta los documentos de las gestiones 2015 al 2017 mismos que serían necesarios si es que así fuera, para desvirtuar lo alegado por el demandante y demostrar que existió un rompimiento en el vínculo laboral atribuible a la parte actora, de los actos realizados por el demandando se observa la mala fe y la deslealtad procesal al no exponer estos documentos y siendo que al mismo tiempo el demandado provocó su desventaja procesal.

- De la invocación realizada por el recurrente a la S.C. N° 0039/2019-S4 de 01 de abril de 2019 se observa que este material jurisprudencial no guarda relación con la causa a probar y menos con lo pedido por el demandante, ya que el demandante no solicita al juez la reincorporación a su fuente laboral pese al haber aceptado un pago de sus beneficios sociales, de lo extraído por el memorial de la demanda tenemos en su petitorio, "liquidación por concepto de beneficios sociales, multas de incumplimiento al pago dentro de los 30 días del término de la relación laboral, multas de infracción a leyes laborales traducidas en el desahucio, mi derecho a vacaciones mi aguinaldo..." de esta lectura queda claro que el demandante no pide reincorporación; por lo que, la Sentencia Constitucional invocada por el recurrente, este Tribunal no ve la necesidad de valorarla sobre este punto. Bajo este orden de ideas no se observa agravio alguno en este punto ya que el juez A-quo realizo una correcta valoración probatoria, quedando confirmado el tiempo de la relación laboral el cual es 2010 al 2018.

- Segundo, el recurrente manifiesta que realizo un pago de los beneficios sociales y que el juez A-quo no valoro ese punto respecto de las vacaciones. Este tribunal pasa a revisar los antecedentes, a fs. 20 de obrados (pieza procesal mencionada por el recurrente) en el cual no se observa algún detalle sobre qué beneficios sociales que fueron pagados, ya que de manera genérica transcribe "pago de beneficios sociales de 5 años de trabajo como contador de ASOCAFE", no debiendo olvidar que los beneficios sociales no solo corresponde a las vacaciones ya que este derecho de beneficios sociales engloba muchos más beneficios; a fs. 212 y 216 relacionada con la pregunta 7 que se realiza a Alberto Poma Quichaca se transcribe "¿Como es cierto y evidente que mi persona jamás salió de vacaciones desde que empecé a trabajar ininterrumpidamente hasta que fui despedido? Respuesta. No hemos dado vacaciones", a fs. 214 y 219 la pregunta 4 de igual manera pregunta sobre las vacaciones y responde "como era gerente, como entro en quiebra, él ha entrado medio tiempo de trabajo", respuesta que es incoherente; a fs. 184 de obrados referente al cuestionario de confesión provocada el demandante no realiza pregunta alguna sobre el detalle de los beneficios sociales, es decir, no realiza preguntas sobre qué beneficios sociales le fueron pagados conforme la fs. 20 de obrados. En este contexto probatorio no se observa que el juez de primera instancia haya cometido algún agravio en contra del apelante, ya que como se mencionó en el otro punto, la carga probatoria la tiene el demandado, mas aun cuando pretende desvirtuar lo alegado por el demandante, siendo que el demandando tiene toda la documentación necesaria para demostrar la verdad de los hechos y no lo adjunto al presente proceso. De la revisión de las pruebas y considerando el agravio planteado por el recurrente, este tribunal no observa ningún agravio sufrido hacia el demandado, es más se observa una correcta valoración de la prueba conforme al principio de la sana critica y el debido proceso, por consiguiente, queda firme el pago de vacaciones en favor del demandante.

- Que, de la falta de proporcionalidad en la valoración de la prueba de cargo y descargo, de la revisión de recurso de apelación, se pone en manifestó que el certificado cursante a fs. 195 de obrados habría sido entregado y firmado por las suplicas del ahora

demandante, empero y nuevamente el demandando no comprueba su hipótesis con argumentos sustentados, y como en el anterior agravio el demandando únicamente hace referencia a dichos, más nunca los demuestra con prueba, es más, el recurrente a momento generar la prueba por confesión provocada no se hace pregunta al respecto, y nuevamente omite el procedimiento legal para la tramitación de pruebas y no se pronuncia en proceso antes de la emisión de la sentencia sobre este documento, y siendo que por sí solo el certificado tiene fuerza probatoria conforme el art. 159 del CPT, aclarando nuevamente al recurrente y a su abogado, que, para demostrar la ilegitimidad de una prueba se tiene que usar medios probatorios legales y legítimos mas no solo contentarse y esperar que el juez de primera instancia o este tribunal atenten la verdad de lo hechos, es más pregunta de manera incoherente al demandante y sus testigos bajo que situaciones es emitido el certificado de trabajo en favor del demandante, pretendiendo hacer entender que dicho certificado fue expedido a petición del fiscal de materia y que por consiguiente no tendría valor probatorio, olvidando que, al extender un documentos a solicitud de una autoridad competente se tiene por bien hecho y le reviste de toda fuerza probatoria ya que estaría extendiendo en atención a la verdad y la realidad de lo solicitado, si el recurrente pretende poner en manifiesto que dicho certificado fue expedido insertando mentiras en el mismo, estaría cometiendo e incurriendo en una conducta delictiva; por consiguiente, este tribunal observa que el juez de primera instancia realizado una valoración proba conforme el debido proceso y el principio de la sana crítica y queda firme la inclusión de la prueba a fs. 195 de obrados.

- En cuanto al inc. a) el recurrente argumenta también que el demandante- trabajador, realizo perjuicios a la Asociación mediante actos delictivos, por la suma de Bs 1.088.240., este tribunal pasara a revisar las pruebas aportadas sobre este punto: a) a fs. 171 de obrados cursa requerimiento Fiscal dentro del caso N° 103/2018 a cargo del Fiscal de Materia Jhasmani Mita Larrea por la comisión del delito de estafa y otros, seguido a instancias de Lucio Ticona Choque en contra de David chambi Apaza y Rubén Alberto Gorostiaga Callisaya, b) a fs. 242 de obrados, cursa Imputación Formal HFMP-CAR.2-32.2019 dentro el caso No. 103/2018 a cargo del Fiscal de Materia H. Favio Maldonado Parada seguido a instancias de Lucio Ticona Choque en contra de David chambi Apaza y Rubén Alberto Gorostiaga Callisaya, del cual únicamente nos interesa la situación jurídica del demandante, en este entendido se observa que el fiscal de materia mediante esta resolución de imputación formal se le atribuye la comisión del delito de Estafa conforme el art. 335 del CP, teniendo como antecedentes que, "...Rubén Alberto Gorostiaga Callisaya, responsable del departamento de contabilidad de la asociación ya mencionada(...) (...)aprovechándose de los cargos que ocupaban en efecto tenían la administración del patrimonio y la accesibilidad a los recursos económicos de la institución, se apropiaron sumas de dinero de (...) (...)1.088.240,04 de la asociación de caficultores Taypilpaya, con ventaja y dolosamente, sustrajeron, desfalcaron se apropiaron de sumas de dinero para sus beneficios personales." (el formato es propio), c) a fs. 174-177 de obrados cursa en fotocopia legalizada una Resolución No. 142/2020 auto interlocutorio de consideración de incidente de actividad procesal defectuosa de 15 de octubre de 2020, dentro del mismo caso ya mencionado líneas arriba, que transcribe: "POR TANTO. 1. Fundados los incidentes de actividad procesal defectuosa planteados por los imputados Rubén Alberto Gorostiaga Callisaya y Alberto poma Quichaca, en contra de la resolución de imputación formal emitida en su contra; en consecuencia, se deja sin efecto la resolucion de imputacion formal presentada en el caso de autos en 18 de septeimbre de 2019..." (el formato es propio), d) a fs. 249 de obrados cursa certificación

suscrito por Ronald Callisaya Condori Oficial de Diligencias-Secretario Habilitado del Juzgado Público de la Niñez y Adolescencia de Instrucción Penal No. 1 de Caranavi Provincia Caranavi en fecha 05 de diciembre de 2020 que refiere, en el punto 2. "En consecuencia, se dejo sin efecto la resolución de Imputación Formal presentada en fecha 18 de septiembre de 2019", e) a fs. 184 y 185-187 de obrados, se observa que el demandando en su producción de pruebas presenta su cuestionario de preguntas para la confesión provocada dirigida a Rubén Alberto Gorostiaga Callisaya y que las preguntas 13 al 15 guardan relación con el punto de agravio; "pregunta 13 ¿...alguna vez se le ha seguido algún proceso penal en la fiscalía de Caranavi?, responde. Si, por el delito de estafa, por denuncia en Caranavi, no se en que estado esta el proceso, pero aun continua. Pregunta 14 ¿...por qué delito se le imputo en ese proceso penal y porque motivos? Responde. Por estafa, los motivos no sé, no entiendo de eso, Pregunta 15 ¿...quien solicito requerimiento fiscal para obtener un certificado de trabajo de fecha 18 de junio de 2018? Responde. El fiscal de Caranavi". De estos antecedentes y contrastando el punto de agravio que se hace referencia, este tribunal no encuentra relación entre el agravio de falta de proporcionalidad de la prueba, lo único que se demuestra con esos antecedentes es que el demandante esta siendo investigado por el delito de Estafa y otros, más en contraste esto no quiere decir que sería culpable por la comisión de algún acto delictivo, tal como lo establece la Constitución Política del Estado y los Organismos Internacionales de los Derechos Humanos, sobre la presunción de inocencia, garantía constitucional en la que refiere, que nadie puede ser considerado culpable sin existir condena legal, mas aun cuando existe en obrados una resolución de incidente en la que deja sin efecto la imputación formal, por lo que este actuado retrotrae dichos plazos y procedimiento.

- Que, en relación a la errónea aplicación del art. 16-g de la L.G.T., este tribunal analizara las mismas piezas procesales del anterior punto en su inciso a) ya que guarda relación con este punto de agravio; a fs. 171 de obrados cursa requerimiento fiscal, fs. 242 de obrados, cursa Imputación Formal HFMP-CAR.2-32.2019; fs. 174-177 de obrados cursa en fotocopia legalizada una Resolución No. 142/2020 auto interlocutorio de consideración de incidente de actividad procesal defectuosa; fs. 249 de obrados cursa certificación suscrito por Ronald Callisaya Condori Oficial de Diligencias-Secretario Habilitado del Juzgado Público de la Niñez y Adolescencia de Instrucción Penal No. 1 de Caranavi provincia Caranavi y; a fs. 184 y 185-187 de obrados, se observa que el demandando en su producción de pruebas presenta su cuestionario de preguntas para la confesión provocada dirigida a Rubén Alberto Gorostiaga Callisaya y que las preguntas 13 al 15 guardan relación con el punto de agravio. De las pruebas revisadas este tribunal no observa algún agravio con relaciona a la interpretación del art. 16-g) del L.G.T. ya que el demandante no fue ni imputado y menos es acusado por la comisión de un acto delictivo de robo, ya que como se aclaró en el párrafo anterior la carta de los derechos fundamentales de la unión europea en su art. 48, La Declaración Universal de Derechos Humanos en su art. 11 y en la C.P.E. en su art. 116, mientras no existe condena judicial, el demandante no puede ser sancionado o condenado por ninguna otra instancia legal es más, el recurrente hace mención al art. 16-g) de la L.G.T., esto no guarda relación con el hecho denunciado ya que se transcribe de ese artículo lo siguiente, "no habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando existirá una de las siguientes causales: robo o hurto por el trabajador" este artículo es claro y especifico a momento de detallar cuales son las causales para que se le niegue los beneficios sociales, robo o hurto, empero del resumen de los antecedentes en el proceso penal, se puede observar que los

denunciantes estarían atribuyendo los hechos de sustracción y desfalco (nuevamente le demandado no adjunta, la denuncia o querella del proceso penal) con estos antecedentes el Ministerio publico expide una imputación en contra de Ruben Alberto Gorostiaga Calisaya por la comisión supuesta comisión del delito de estafa, empero no debemos olvidar que cursa en obrados una resolución que deja sin efecto esta imputación formal, en consecuencia no existe prueba alguna de la autoría de actos delictivos o la presunción de los mismo por parte del demandante en contra del demandado. Es más, el recurrente manifestó que le demandante estaría siendo procesado por el delito de "malversación de fondos" argumento contradicho nuevamente con las pruebas adjuntas ya que de los antecedentes adjuntos no existe proceso alguno por ese delito de mencionado por el recurrente. El recurrente no debe confundir que los delitos de estafa y de malversación de fondos son conductas totalmente diferentes una de la otra. Así mismo el recurrente maneja supuestos de hecho, mismo que pretende que este tribunal acoja dichos supuestos, olvidando por completo las normas, derechos, garantías constitucionales, principios, principios procesales, por otro lado el demandante inserta otro argumento haciendo referencia a otro posible acto delictivo, que sería "Uso indebido de la profesión" empero nuevamente deja a la deriva sus argumentos, ya que en la revisión de los antecedentes no existe proceso alguno al respecto, y solamente se limita a anunciar que realizaría otro proceso penal por el delito ya mencionado líneas arriba, pretendiendo argumentar que de ser cierto que la atribución del delito sea verdadero, generara un daño económico considerable a la Asociación, entrando el recurrente en suposiciones de acto, ya que no se pueden tomar en cuenta para fines jurídico-legales, dando a entender que el demandante tiene la intención de negar el derecho a los beneficios sociales, derechos que son garantizados por la constitución y los demás organismos internacionales, generando gran perjuicio al demandante en su economía y mellando su dignidad como trabajador, realizando actos procesales desleales solo con la intención de perjudicar al demandante. En conclusión, del análisis realizado por este tribunal observa que no existe agravio alguno sobre este punto.

- Que, del error numérico para sustentar el salario promedio indemnizable, de la inserción que es la apelación deberemos tomar en cuenta que a sido instaurado como un medio de defensa en contra de una resolución contraria a los principios y normas procesales, como también en la apreciación de derechos, en este entendido el recurrente tiene la obligación de fundamentar cual sería el agravio del cual sería objeto, manifestando que dicho agravio le género o generara la violación de un derecho o garantía constitucional como también la violación de principios legalmente establecido, en este punto el demandante ahora recurrente, solo manifestó que el juez A-quo no expreso de manera textual la cantidad mencionada en su resolución, empero no refiere cual sería el daño que estaría sufriendo en contra de sus derechos o garantías fundamentales, ya que la transcripción del literal en montos no genera ninguna violación a ningún derecho, es más, sería ilógico anular o corregir un detalle que no genera ningún tipo de vicio, agravio o defecto, más aun cambiando o dejando de lado ese aspecto no altera la sentencia emitida por el juez A-quo, en este sentido este tribunal no observa ningún agravio sufrido por el recurrente.

- Asimismo, en relación al punto a) el recurrente manifestó la existencia de un error de taipeo con relación al salario básico que habría percibido el demandante, empero el recurrente hace relación a un memorial de 17 de julio de 2019 alegando que por error se introdujo la cantidad de Bs 3.866.- y que lo correcto sería Bs 3.066.-, en pero durante la tramitación del proceso previo a emitirse la sentencia no aclara el error de taipeo en el sueldo básico, como a hora se alega en el recurso de apelación, ha momento de advertir el error

podría corregir en su momento y no esperar a la emisión de la sentencia, ya que, al no realizar la corrección correspondiente en tiempo oportuno, se da por bien hecho. El recurrente trata fundamentar el supuesto error alegando que en ninguna de las pruebas aportadas por las partes refiere el monto de Bs 3.866.-, sin en cambio cursa en obrados la fs. 53 de obrados un recibo por concepto de aguinaldo por la suma de Bs 3.866.-, en este contexto el agüinado navideño es la misma cantidad que el del salario básico, conforme se tiene de la ley de 18 de diciembre de 1944 en su art. 1 "Toda Asociación comercial o industrial o cualquier otro negocio está obligado a gratificar a sus empleados y obreros con un mes de sueldo y 25 días de salario respectivamente como aguinaldo: de Navidad antes del 25 de diciembre de cada año" lo que quiere decir que el aguinaldo del año 2017 fue un suelto o salario básico, entendiendo este Tribunal que el salario básico es de Bs 3.866.-, confirmando lo establecido por el juez A-quo, en este sentido este Tribunal no encuentra agravio alguno que este siendo objeto el demandando.

POR TANTO: La Sala social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; confirma en su totalidad la Sentencia N° 23/2021 de fs. 335-351 de 10 de marzo de 2021.

Interviene en la presente Resolución Delfin E. Mamani Mamani, Presidente de la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera, en mérito al decreto de convocatoria de fs. 340 de obrados.

Vocal relator: Dr. Iván Ramiro Campero Villalba.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Iván Ramiro Campero Villalba.- Delfín E. Mamani Mamani.

Ante mí: Abg. Edy Melquiades Quispe T.– Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 1035 a 1037, deducido por la Asociación de Caficultores de Taypiplaya, representado por Alberto Poma Quiuchaca, impugnando el A.V. N° 124/2022 de 30 de mayo, de fs. 391 a 396, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales, seguido por Alberto Gorostiaga Callizaya, contra la Asociación recurrente; el memorial de contestación de fs. 1046 a 1049; el Auto N° 423/2022 de 22 de agosto, de fs. 1050, que concedió el recurso; el Auto de 11 de noviembre de 2022 que admitió el recurso, de fs. 1062; los antecedentes del proceso y todo cuanto fue pertinente analizar.

I. Antecedentes del proceso

Sentencia

La Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo de El Alto de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 23/2021 de 10 de marzo, de fs. 335 a 351, declarando probada en parte, sin costas, la demanda de fs. 3 a 4 y 7; disponiendo en consecuencia, que la entidad demandada, a través de sus representantes legales, Alberto Poma Quiuchaca, Marco Cabrera Mamani y Juan Ticona Calle, pague en favor del actor, la suma de Bs83.230,51 (Ochenta y tres mil doscientos treinta 51/100 Bolivianos), por conceptos de indemnización,

sueldos devengados, vacaciones y multa del 30%, conforme la liquidación efectuada; suma que debe ser actualizada en ejecución de fallos, de acuerdo a lo dispuesto por el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de apelación, deducido por la parte demandada, mediante escrito de fs. 373 a 377; por A.V. Nº 124/2022 de 30 de mayo, de fs. 391 a 396, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, confirmó la Sentencia N° 114/2021 de 2 de agosto.

II. Recurso de casación, contestación y admisión

Contra el referido Auto de Vista, Alberto Poma Quiuchaca, en representación de la Asociación de Caficultores de Taypiplaya, interpuso el recurso de nulidad o casación de fs. 1035 a 1037, expresando lo siguiente:

1. El Auto de Vista impugnado, al margen de ser injusto, genera un estado de incertidumbre en cuanto se refiere al cumplimiento obligatorio de las normas procesales; puesto que, no valoró debidamente las pruebas de descargo, vulnerando las normas de la Ley General del Trabajo, el debido proceso y el principio de seguridad jurídica.

En base a la errónea valoración de la prueba de descargo, en cuanto al recibo de fs. 20 y el certificado de trabajo de fs. 195 y la declaración testifical de una persona que nunca trabajó en la Asociación; el Auto de Vista impugnado, incurrió en error, al establecer que la relación laboral concluyó el 2015, porque se le entregó al actor, el pago de sus beneficios sociales; siendo que, claramente se señaló que el demandante fue liquidado respecto de todos sus beneficios sociales; así el aludido recibo de fs. 20, acredita el pago de Bs 22.500.- por concepto de beneficios sociales de cinco años de trabajo como contador de la Asociación; es decir que, basados en la demanda, se tiene que, hasta el 22 de abril de 2015, el salario promedio indemnizable del trabajador, fue Bs3.066, que sumados al tiempo de trabajo que tenía hasta esa fecha (5 años), se tiene que, como indemnización, sólo se debería cancelarse la suma de Bs 15.330; sin embargo, el recibo de beneficios sociales es por Bs 22.500; es decir, se le canceló Bs 7.170; extremo que, deja ver que no sólo se le canceló al demandante sus beneficios sociales; sino que, se le liquidó también las vacaciones no pagadas de 2010 a 2015; conforme determina la Ley General del Trabajo y el D.S. N° 17288; puesto que el cálculo de los 15 días de vacaciones, en relación al salario promedio indemnizable de Bs 3.066, le correspondía al demandante, la suma de Bs 1.434, por año, que multiplicados por 5 años, suman Bs 7.170; argumentos con los que se demuestra que el Tribunal de alzada, no efectuó un análisis de fondo del "recibo adjunto" como prueba de descargo.

Por otro lado, el referido recibo también acredita que el actor, terminó su ciclo de contador para acceder a un nuevo cargo dentro de la institución; pues, el recibo de pago de fs. 44, sustentado con la tarjeta de presentación de fs. 43, prueba que el aludido, fungió como Gerente General de ASOCAFE, por lo que la relación laboral de contador, finalizó con el pago de sus beneficios sociales, iniciando una nueva relación laboral; empero, este aspecto no fue considerado por el Tribunal de apelación.

Consiguientemente, al "valorar a medias" los recibos de fs. 20 y 44, se vulneró el principio de seguridad jurídica, que a su vez "invalida" la Resolución impugnada; toda vez que, el aceptar el pago doble de beneficios sociales, afecta la economía de cualquier institución.

2. El Tribunal de alzada, no consideró que ASOCAFÉ no es una empresa dedicada a generar empleos, sino que, es una asociación de caficultores que cooperan en la promoción de diversos granos de café de los Yungas; sin embargo, concluyeron que no se adjuntó documentación que respalde su posición, refiriendo que la prueba presentada es insuficiente, obviando lo referido por el propio actor, en sentido que él era el único que se encargaba de la parte administrativa de ASOCAFE, tanto en la oficina de El Alto como en Taypiplaya.

3. El Auto de Vista es contradictorio al afirmar primero que, el recibo de fs. 20 es el pago de un quinquenio y más adelante referir que no se observa algún detalle sobre qué beneficios sociales fueron pagados al demandante.

Al respecto, en la confesión provocada, el actor en la respuesta N° 4, aceptó que se le pagaron beneficios sociales sin señalar que fue por el quinquenio; en la respuesta N° 6 afirmó que trabajó como Gerente General; sin embargo, el Tribunal de apelación, no valoró esas respuestas que contradicen la petición del demandante, en base a las cuales, debió realizarse un nuevo cálculo de beneficios sociales.

4. Equivocadamente, la Resolución de alzada, señaló que como parte demandada, cometió un error al no exhibir los documentos de la gestión 2015 a 2017, en la audiencia de inspección judicial; habiendo referido en aquella oportunidad que, los archivos de esas gestiones, se encontraban en oficinas de Caranavi Taypiplaya; sin embargo, el certificado de trabajo de fs. 195 señala que el actor, también cumplía funciones en la localidad señalada; es decir, que verdaderamente los documentos se encontraban en dicho lugar; siendo erróneo el señalar que se pretendía ocultar dicha documentación.

5. Finalmente, alegó que el Auto de Vista recurrido, mencionó que no se tendría prueba que acredite que el demandante esté siendo procesado penalmente por la institución por el "delincuencial" desempeño que tuvo como Contador y Gerente General; sin embargo, existe a la fecha, mandamiento de aprehensión por delitos de ejercicio indebido de la profesión, falsedad material y delitos financieros, cuya documentación adjunta; por lo que, el actor, no es merecedor de beneficios sociales.

Petitorio:

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, "…disponiendo que la Sala Social Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz emita un nuevo Auto de Vista valorando adecuadamente las pruebas de descargo aportadas al expediente y en consecuencia practique una nueva liquidación de beneficios sociales descontando los ya pagados en fecha 22 de abril de 2015…"

Contestación del recurso

Por memorial de fs. 1046 a 149, Rubén Alberto Gorostiaga Callizaya, contestó al recurso de casación deducido por la parte demandante, alegando lo siguiente:

a) Las afirmaciones de la empresa recurrente en cuanto al supuesto pago de Bs22.500, por concepto de indemnización, no fue alegada durante la tramitación del proceso y no se demostró de manera objetiva ni material; no obstante, la carga de la prueba le corresponde al empleador.

b) Con relación a la supuesta interrupción o ruptura laboral, es contradictorio lo señalado por la parte recurrente; toda vez que, si el pago efectuado a través del recibo N° 000243 de 22 de abril de 2015, se trataría de una liquidación de sus beneficios sociales por el

periodo de 5 años, como resultado de la ruptura laboral, se le debió pagar también al margen de las vacaciones, los demás beneficios sociales que corresponden, como ser aguinaldos, primas, horas extra, etc; y de ser así, superaría el monto supuestamente cancelado; demostrando con ello que nunca existió ruptura laboral, por el contrario, hubo continuidad.

c) E cuanto al certificado de trabajo de 7 de marzo de 2018, es un documento emitido por los representantes de ASOCAFE y se constituye en prueba idónea y pertinente que demuestra la relación laboral con la entidad demandada, el tiempo de trabajo y su eficiencia y no fue cuestionado en relación a su autenticidad.

d) En cuanto al proceso penal instaurado en su contra, refirió que no es más que una denuncia falsa y que el principio de presunción de inocencia, solo puede ser desvirtuado con una Sentencia ejecutoriada, que en el caso es inexistente.

e) En relación al supuesto error numérico para sustentar el salario promedio indemnizable, refirió que la Juez de instancia, efectuó una correcta valoración de la prueba, de la demanda y la contestación; de donde se desprende que la parte demandada, reconoció el recibo de fs. 53, que establece que su salario era la suma de Bs 3.866.

f) La parte demandada, ocultó la información que le fue requerida; consiguientemente, las aseveraciones vertidas como agravio, no tienen sustento legal ni probatorio.

Sobre la base de lo referido, solicitó que se declare infundado el recurso y en consecuencia, se confirme el Auto de Vista impugnado.

Admisión

Mediante Auto N° 423/22 de 22 de agosto, de fs. 1050., la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, concedió el recurso de casación formulado por la empresa demandada; y por Auto de 11 de septiembre de 2022, de fs. 1062, ésta Sala admitió el recurso, que se pasa a resolver, conforme lo siguiente:

III. Fundamentos jurídicos legales y doctrinales aplicables al caso concreto

Con carácter previo, es preciso aclarar que si bien el recurso de casación fue planteado en la forma y en el fondo, de su lectura se advierte que, no existe una disgregación de ambos; es decir, que no se expusieron argumentos diferenciados en una y otra forma; es más, la entidad recurrente, ni siquiera estableció que acusaciones fueron planteadas en la forma y cuáles en el fondo; aspectos de suma importancia, en el entendido que ambos recursos (en la forma y en el fondo), persiguen objetivos diferentes; así, el primero, pretende la nulidad de la Resolución impugnada o del proceso en su conjunto, por vicios procesales; y el segundo, la casación del Auto de Vista en mérito a la correcta interpretación de la Ley.

Consiguientemente, al no haberse precisado estos elementos, corresponderá resolver el recurso, en la medida en que fue planteado.

i) Con relación a los recibos de fs. 20 y 44, que según acusó la entidad recurrente, el Tribunal de apelación valoró “a medias”, vulnerando con ello, el principio de seguridad jurídica, que a su vez “invalida” la Resolución impugnada; corresponde establecer inicialmente, que el término “valorar a medias”, ex inexistente en el acervo jurídico aplicable al caso y consiguientemente, no constituye un argumento válido en casación; en el entendido que, el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso, prevé que el recurso de casación

se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley; además, cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho; no obstante, el término “a medias”, no se adecúa a ninguna de las posibilidades descritas precedentemente, al ser además un término impropio e impreciso, que impide conocer exactamente qué es lo que el recurrente quiso decir.

Asimismo, refirió que esa “valoración a medias”, invalidada el Auto de Vista impugnado, incurriendo nuevamente en imprecisiones, por cuanto, no se comprende si el invalidar la Resolución implica disponer su nulidad o qué otro sentido pretendió darle; no obstante, para pretender la nulidad de la Resolución impugnada, la entidad recurrente, tuvo que fundamentar su recurso, con aspectos tendientes a demostrar la violación de las formas esenciales del proceso, sancionadas legalmente con la nulidad; empero, no lo hizo.

Al margen de ello, corresponde dejar en claro que la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en casación; a efecto de lograr su revaloración en casación, que es excepcional, el recurrente se encuentra obligado a dar cumplimiento a lo que dispone el parágrafo I del art. 271 del Cód. Proc. Civ. (2013), en relación con las causales de procedencia del recurso de casación, cuyo texto indica: “…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.” lo que en el presente caso no sucedió; sin embargo, no en el afán de revalorar la prueba señalada, corresponderá revisar el análisis efectuado por los de instancia, sobre el particular, a fin de establecer si la decisión asumida, se enmarca en la Ley o no; considerando, además que los aspectos acusados en casación, son los mismos expuestos en instancia de apelación.

Al respecto, el Auto de Vista, conforme indica en el Considerando II, refiriéndose a la prueba de fs. 20, 195, 44, declaraciones testificales de fs. 222 a 223, Acta de inspección judicial de fs. 237 a 239, concluyó señalando que las afirmaciones de la entidad apelante, en relación a que el vínculo laboral hubiese finalizado el 2015, porque se pagaron los beneficios sociales del trabajador, no tiene respaldo probatorio; por cuanto, no cursa ninguna documentación que acredite que el documento de fs. 20, consistente en un recibo por Bs22.500, hubiese sido por desvinculación laboral, porque no consta en dicho documento tal aspecto; sino más bien, acredita que el demandado realizó el pago adelantado del quinquenio que le correspondía al demandante.

Por otro lado, en la inspección ocular, el Juez no tuvo acceso a los documentos de las gestiones 2015 a 2017, porque a decir de la parte demandada, se encontrarían en otras oficinas; asimismo, sobre el recibo de fs. 44 de 3 de marzo de 2016, estableció que acredita que no existió ruptura del vínculo laboral; por el contrario, reafirmó la pretensión del demandando; por cuanto, consigna “F-INGRESO 01/03/2010” y si fuera como señala el demandado, al indicar que existió una ruptura laboral en la gestión 2015 y reingreso el 2016, dicho recibo de pago debía establecer “F-INGRESO xx/xx/2015”.

Consiguientemente, al tener el demandado la carga de la prueba y en mérito a ello, no haber acreditado la señalada ruptura el 2015, aplicando el principio de primacía de la realidad, de razonabilidad y sana crítica, determinó que la relación laboral concluyó recién el 2018.

En ese contexto, a efectos de verificar lo resuelto por el Tribunal de alzada, el recibo de fs. 20, por una cifra de Bs 20.500, consigna como concepto, el pago de beneficios sociales

de cinco años de trabajo como Contador de ASOCAFE; por otro lado, la documental de fs. 44, consiste en un recibo de pago en favor del demandante; sin embargo, ninguna de estos documentos, acreditan de forma alguna que, como refiere la entidad recurrente, hubiese existido entre el 5 de marzo de 2010 al 6 de marzo de 2018, desvinculación; por cuanto, el recibo de fs. 20, evidencia el pago de un quinquenio, cuyo pago concuerda con el cumplimiento de cinco años de trabajo; consiguientemente y no existiendo otro documento que desvirtúe ese extremo, debe considerarse dicha prueba, en el en mismo sentido que fue interpretada por los de instancia; es decir, como el pago por el primer quinquenio cumplido por el trabajador, en la entidad empleadora; no así, como la indemnización por la desvinculación de éste; por cuanto, no es correcto en ningún caso, considerar el pago de quinquenio, como distracto laboral.

Al respecto, es importante mencionar que, en materia laboral, la carga de la prueba corresponde al empleador, conforme establecen los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., en ese sentido, el principio de inversión de la prueba en esta materia, escapa de la regla general del proceso, por la que se prevé que, “quien afirma un hecho debe probarlo”, trasladándose esta responsabilidad al empleador, quien tiene la obligación de proporcionar en el proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador, que además le permitan al juez adquirir una convicción, basada en la que declare el derecho controvertido.

La inversión de la prueba en materia laboral goza, por así decirlo, de una presunción de veracidad respecto a la demanda del trabajador, presunción juris tantum (admite prueba en contrario), que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que éste aportara en su defensa; de ahí que este principio, por su importancia, esté constitucionalizado por el artículo 48 parágrafo II de la CPE, que prevé que las normas laborales se interpretarán bajo los principios del derecho laboral, entre ellos el de la inversión de la prueba a favor del trabajador.

La base esencial del principio recae en la desigualdad natural entre el empleador y el trabajador; por cuanto, es el primero quién detenta, toda la documentación relativa a la relación laboral, planillas, libros, registros, etc. Por ello, este principio, a fin de equilibrar la vulnerabilidad a la que está sujeto el trabajador, no le obliga a proporcionar las pruebas, sino es a través de su palabra que pre-constituye la presunción de los derechos que demanda de plantea el proceso, obligándose al empleador probar lo contrario.

Consiguientemente, en ausencia de prueba que acredite lo afirmado por el trabajador demandante, el juzgador tiene la potestad de emplear las presunciones y de apreciar los hechos dentro de los parámetros de la sana crítica, basada en la ciencia, en la experiencia y en la observación, que le conducen a discernir lo verdadero de lo falso; es decir, se trata de criterios normativos (reglas no jurídicas) que le sirve, en una actitud prudente y objetiva (sana) para emitir el juicio de valor acerca de una cierta realidad. Así pues, el art. 158 del C.P.T. ordena que "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes...".

En mérito a lo señalado, corresponde ratificar lo establecido en alzada, al no existir, prueba que acredite lo contrario; y consiguientemente, declarar infundado este punto del recurso.

ii. En cuanto a que el Tribunal de alzada, no habría considerado que ASOCAFÉ, no es una empresa dedicada a generar empleos; sino, una asociación dedicada a la promoción del grano de café en los Yugas; es preciso puntualizar que, en el caso, no se encuentra en discusión el rubro de la entidad demandante; es decir, si tiene fines de lucro o no, o si es una institución de ayuda y promoción; lo que se discute, es si corresponde o no el pago de beneficios sociales en favor del trabajador que prestó sus servicios profesionales, por medio de un vínculo laboral, en la entidad demandante.

La Constitución Política del Estado, protege el derecho al trabajo y al empleo, al establecer en su art. 46, que toda persona tiene derecho al trabajo digno, con una remuneración o salario justo, equitativo, satisfactorio, entre otros aspectos; al mismo tiempo, el art. 48-I y II, prevén que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio y las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo la protección de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; así como, en el parágrafo IV, dispone que los salarios y 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.

Bajo ese marco constitucional que demuestra la importancia del trabajo, sus condiciones, el salario y demás aspectos relacionados, debe comprender la entidad demandada que, el trabajo y los derechos emergentes de él, tiene atención y protección prioritaria del Estado; consiguientemente, así el fin de la entidad empleadora, sea la promoción de un producto y la colaboración de sus miembros, no puede de ninguna manera, desconocer sus obligaciones emergentes de haber establecido un vínculo de naturaleza laboral, que ineludiblemente, por disposición constitucional, debe cumplirse de manera prioritaria.

iii) En cuanto a que la Resolución impugnada, sería contradictoria al afirmar inicialmente que el recibo de fs. 20 sería el pago por concepto de un quinquenio y más adelante referir que no se observa ningún detalle sobre qué beneficios sociales fueron pagados al demandante; corresponde negar tal afirmación, por cuanto, de la lectura del Auto de Vista referido, no se percibe contradicción alguna; por cuanto, evidentemente, consideró el recibo de fs. 20 como pago del quinquenio que abarcó desde 5 de marzo de 2010 al 22 de marzo de 2015 y al confirmar la Sentencia, de primera instancia, confirmó también la liquidación efectuada en ella, en la que claramente se restó el monto pagado mediante recibo de fs. 20, y se efectuó el cálculo por los años restantes; liquidación en la que, tampoco se advierte contradicción alguna.

iv) En cuanto a lo no exhibición de los documentos solicitados por el Juez en la inspección judicial, debido a que estos se encontrarían en oficinas de la localidad de Caranavi, y que sería errónea la conclusión de los de instancia, en sentido que se pretendió ocultar dicha documentación; es preciso remitirnos al análisis efectuado en el punto i. en relación al principio de inversión de la prueba, que como ampliamente se refirió, le otorga la carga de la prueba al empleador.

En ese advertido, si la documentación requerida se encontraba en las oficinas de la localidad de Caranavi, de igual modo pudo solicitar un plazo para su presentación; empero, no lo hizo, no siendo válido ningún justificativo tendiente a desvirtuar un extremo (la no presentación de prueba), aducido únicamente a la negligencia y desidia de la parte demandada, puesto que a ella le incumbía cumplir con la carga de la prueba.

Consiguientemente, se mantiene la postura en sentido que la entidad ahora recurrente no aportó elementos idóneos a fin de desvirtuar las pretensiones del actor.

v) En relación a los argumentos relativos a la existencia de un proceso penal instaurado contra el demandante; es preciso señalar, que el pago de beneficios sociales y la denuncia en la vía penal en contra de un trabajador, son aspectos que no están vinculados ni son excluyentes entre sí; lo que significa que, el hecho que un trabajador, como emergencia de una relación laboral, sea denunciado, procesado y hasta condenado (que no es el caso), por la comisión de un delito, no le exime de percibir el pago de sus beneficios sociales, pues son derechos que emergen de un tracto laboral, que conforme a la normativa constitucional citada en el punto ii., son irrenunciables, y no puede ser desconocidos por causal alguna.

Consiguientemente, no obstante estarse sustanciando un proceso penal en contra del actor, a denuncia de la entidad demandada, esto no le exime al primero, de reclamar sus beneficios sociales y a la segunda de honrar dicha obligación, en el monto y los conceptos que correspondan; resultando incorrecto e ilegal, la afirmación de ASOCAFE, en sentido que el actor no sería “merecedor” de beneficios sociales, en mérito al proceso penal instaurado en su contra; correspondiendo a la instancia penal, en mérito al desarrollo del proceso, determinar su culpabilidad o no, que en absoluto tiene injerencia en el pago de beneficios sociales, porque el proceso fue iniciado de manera posterior a la desvinculación y fue su causa.

En conclusión, en el marco descrito, no se advierte que el Tribunal de alzada, incurrió en alguna de las transgresiones acusadas, violación o errónea aplicación de normas, ni en la interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley al confirmar la Sentencia de primera instancia como se acusó en el recurso objeto de análisis, correspondiendo, en consecuencia, aplicar el parágrafo II del art. 220 del Cód. Proc. Civ.-2013, con la facultad remisiva del artículo 252 del C.P.T.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Supremo Tribunal de Justicia, con la facultad prevista en el numeral 1 del artículo 184 de la Constitución Política del Estado y en el numeral 1 del parágrafo I del art. 42 de la L.Ó.J., N° 25 de 24 de junio de 2010 declara INFUNDADO el recurso de fs. 1035 a 1037, deducido por la Asociación de Caficultores de Taypiplaya, representado por Alberto Poma Quiuchaca, impugnando el A.V. N° 124/2022 de 30 de mayo, de fs. 391 a 396, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas.

Se regula el honorario del profesional abogado en la suma de Bs 2.000,- que mandará pagar el Juez de Primera Instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 789

**Mario Barrinetos Carballo c/ Servicio Nacional del Sistema de REPARTO (SENASIR)**
**Compensación de Cotizaciones**
**Distrito: La Paz**

**AUTO DE VISTA**

**La Paz, 30 de junio de 2022**

VISTOS: La Resolución de fs. 241-251, Apelación de fs. 264-270, Auto de concesión de fs. 271 y demás antecedentes originales del presente proceso.

CONSIDERANDO: Que, la Comisión de Reclamación del SENASIR pronuncia la Resolución N° 320/21 de fecha 14 de diciembre de 2021 cursante de fs. 241 a 251 de obrados, fallo mediante la cual; Resuelve: Primero.- Confirma la Resolución N° 7488 de fecha 30 de septiembre de 2021, cursante de fs. 194 de obrados, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, por encontrarse de acuerdo a los datos del expediente y normativa en vigencia. Segundo. - Remítase antecedentes al Área de Procesos Judiciales y Administrativos, a efectos de que vea la pertinencia de iniciar las acciones legales que correspondieren. Contra esta determinación el reclamante interpone su recurso de apelación conforme a los argumentos cursantes de fs. 264-270, el mismo que es concedido mediante auto de fs. 271 de obrados, por ante el Tribunal Departamental de Justicia de La Paz en su Sala Social y Administrativa.

Argumentos del Recurso de Apelación.-

Manifiesta que la Resolución apelada le causa graves agravios de abuso de poder y abuso de autoridad, a tiempo de confirmar su anterior Resolución N° 7488 7488 3 de de fe fecha 30 de septiembre de 2021, con pago global de octubre 1976 hasta diciembre de 1978 de 2 años, ignorando y desconociendo sus aportes patronales y laborales cancelados de junio de 1974 a septiembre de 1976 y de enero 1979 a julio de 1982 de la empresa Fábrica de Tejidos "FATITEX" S.R.L. y del Fondo Complementario de Seguridad Social Fabril del "Seguro Voluntario" de agosto de 1982 a octubre de 1990 de 8 años y 3 meses. Asimismo, señala que en la Fábrica de Tejidos "FATITEX" S.R.L. aporto durante 8 años y 15 días, es decir de junio de 1974 a julio de 1982 el que respalda con pruebas de cargo referidos a Certificados de Trabajo, Formularios AVC legalizados de la Caja Nacional De Salud, Recibos de Pago de Aportes, etc. Por otro lado, del Fondo Complementario Fabril, se adjuntó documentos emitidos del "Seguro Voluntario" sobre sus aportes patronales y laborales cancelados de agosto de 1982 a octubre de 1990 es decir por 8 años y 3 meses, los cuales respalda con abundante documentación como refiere en su recurso de apelación, documentos todos que no fueron valorados correctamente en la resolución apelada, conforme prevén el Código Civil, Código Procesal Civil, Código de Seguridad Social en sus artículos

pertinentes, Leyes vigentes para la compensación de cotizaciones, la Constitución Política del Estado, D.S. N° 05315/1959 y D.S. N° 27543/2004, Ley de Pensiones N° 065, etc., además de los Autos Supremos emitidos por el Tribunal Supremo de Justicia, todos ellos que fueron vulnerados, transgredidos e ignorados por el SENASIR. Por todo lo señalado y debidamente documentado, pide y solicita al Tribunal Superior anular y dejar sin efecto su parcial e incompleto formulario de Cálculo de Código Civil por Procedimiento Manual, que esta parcial e incompleto de Pago Global, así como dejar sin efecto la Resolución de la Comisión de Reclamación, por no existir una Ley a su favor que diga lo contrario, si las copias no se encuentran en los archivos del SENASIR, no se dará curso al trámite de Código Civil solicitado. Petición que la hace al amparo del art. 24 de la C.P.E.

CONSIDERANDO: Que, de la revisión de los antecedentes del expediente, lo expuesto por la solicitante en su recurso de apelación, así como las disposiciones legales que norman el presente tramite se concluye lo siguiente:

Que, la autoridad administrativa funda su decisión con los argumentos que; "no se cuenta con planillas" o "no figura en planillas" en los periodos reclamados por el asegurado, argumentos con los cuales mediante Resolución N° 7488 de 30 de septiembre de 2021 cursante a fs. 194 de obrados, que fuera confirmada por la Resolución ahora apelada, resuelve; "Otorgar en favor de Mario Barrios Carballo, el Formulario de Cálculo de Código Civil número 112388 en el cual se considera un monto de Código Civil de Bs 12.118,40.-, el presente previa aceptación en válido para la emisión del Certificado de Código Civil por Procedimiento Manual". Ante estos antecedentes debe tener presente la autoridad administrativa que los derechos sociales de los asegurados son irrenunciables con arreglo a las previsiones constitucionales vigentes, imponiendo al Estado la obligación de defender el capital humano, protegiendo la salud de la población, asegurando la continuidad de sus medios de subsistencia, rehabilitación y mejorando las condiciones de vida del grupo familiar, cuyos regímenes de Seguridad Social se inspiran en los principios de universalidad, solidaridad, unidad de gestión económica, oportunidad y eficacia, principios estos ratificados en los arts. 35 y siguientes, 45-II y IV de la actual C.P.E. Plurinacional cuando instituye los mencionados principios y garantiza el derecho a la jubilación con carácter universal, solidario y equitativo, al respecto, es pertinente tener presente la Jurisprudencia sentada al respecto en variados Autos Supremos emitidos por el Tribunal Supremo de Justicia, entre los cuales podemos resaltar el A.S. Nº 37 de fecha 22 de febrero de 2022 que entre sus fundamentos jurídicos, textualmente señala; "Para resolver la problemática planteada, es necesario entender que la C.P.E., busca la eficacia material de los derechos fundamentales, que cuenta además, con una aplicación preferente a las demás normas, de conformidad a su 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"; y, en materia de seguridad social, se tienen preceptos constitucionales que están establecidos bajo 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 prestaciones a largo plazo, el tener una Renta Única de Vejez; derecho consagrado por nuestra Norma Suprema, que determina en su art. 45.IV: 'El Estado garantiza el derecho a la jubilación, con carácter universal, solidario y equitativo"; por ello, los procedimientos establecidos para el reconocimiento de este derecho, deber ser interpretados y aplicados, desde y conforme la Constitución".

Que, bajo los preceptos teóricos y jurisprudenciales descritos, este Tribunal considera que el SENASIR debe cumplir con la finalidad que le encomienda la Ley en observancia estricta a las disposiciones constitucionales que consagran la irrenunciabilidad de los derechos sociales de los trabajadores, en ese entendido se tiene que si bien su decisión ha sido fundada en la R.A. Nº 299.13 de 31 de julio de 2013, sin embargo ello contradice los preceptos legales antes mencionados, es decir considerando una aplicación vertical de la jerarquía normativa vigente en el Estado, su decisión se contradice con las previsiones establecidas mediante D.S. Nº 27543 de fecha 31 de mayo de 2004, que en su art. 14 refiere con relación al tratamiento extraordinario para la Certificación de Aportes, pues textualmente señala: 'En el caso de inexistencia de planillas y comprobantes de pago en los archivos del SENASIR, del periodo comprendido entre enero de 1957 a abril de 1997, el SENASIR calificara los aportes con la documentación que cursa en el expediente del asegurado, a la fecha de promulgación del presente Decreto Supremo, bajo presunción juris tantum". Los documentos elegibles para este propósito serán uno o mas de los siguientes: a) Finiquitos, b) Certificados de Trabajo, c) Boletas de Pago o Planillas de Haberes, Partes de afiliación y baja de las Cajas de Salud respectivas, etc...". Además de considerar lo previsto por el Art. único de la R.M. Nº 559 antes mencionado que textualmente señala: "(Certificado de aportes bajo la modalidad de supletorios) Se amplía el alcance del art. 14 del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, instruyéndose al Servicio Nacional 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". Disposiciones legales que han sido de igual manera considerados en casos similares por el Tribunal Supremo de Justicia como se ha establecido en el acápite anterior, en los A.S. N° 789 de 01 de diciembre de 2021, N° 37 y Nº 38 ambos de fecha 22 de febrero de 2022 entre otros, mediante los cuales se establece que efectivamente el SENASIR no ha considerado de manera correcta toda la documentación acompañada en el trámite administrativo.

Que, por lo precedentemente expuestofy conforme a una atenta revisión de los antecedentes del cuaderno procesal administrativo, se tiene que a fs. 2-4 cursa Liquidación de Aportes Devengados correspondientes al reclamante por los servicios prestados en la Fábrica de Tejidos "FATITEX" S.R.L. correspondiente a los periodos de agosto de 1982 hasta abril de 1990, por otra lado los Formularios de Afiliación y Baja de la Caja Nacional de Salud cursante a fs. 5-6, de igual forma a fs. 7 cursa el Certificado de Trabajo emitido por el Gerente de la Fábrica antes mencionada, mediante el cual se certifica que el reclamante ha prestado sus servicios con una antigüedad de 8 años y 15 días, todos estos documentos se encuentran debidamente respaldados por Formularios de Recibo de Pago de Aportes, Liquidación de Aportes Devengados cancelados al Fondo Complementario Fabril. Por otro lado, de igual forma se considera los documentos emitidos del Seguro Voluntario referido a sus Aportes Patronales y Laborales por los periodos de 1982 a octubre de 1990, respaldados por la Declaración Jurada de Cotizaciones del Contribuyente cursantes a fs. 96- 98 entre otros documentos que no fueron debidamente analizados por la autoridad administrativa a tiempo de haber emitido la Resolución apelada que ahora nos ocupa, documentos mediante los cuales se establece que el reclamante ha prestado sus servicios en la referida empresa por más de 16 años, por consiguiente, ha sido objeto de los descuentos para los aportes al Seguro Social a largo plazo conforme manifiesta el apelante, además de sus aportes

efectuados al seguro voluntario, por lo que este Tribunal considera que todos estos documentos no pueden ser desconocidos por el SENASIR conforme se ha establecido en un principio, siendo pertinente establecer que el Art. 24 de la Ley de Pensiones N° 065 de fecha 10 de noviembre de 2010 señala: "(Compensación de cotizaciones) Es el reconocimiento que otorga el Estado Plurinacional de Bolivia, a los asegurados por los aportes efectuados al Sistema de Reparto vigente hasta el 30 de abril de 1997, que se financiara con los recurso del Tesoro General del la Nación".

Que, por último, por las consideraciones que anteceden y la documentación presentada en su oportunidad por el reclamante, se deja establecido que en la especie, el SENASIR cumpliendo con las disposiciones contenidas en los arts. 13 y 14 del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, debió dar tratamiento extraordinario a la abundante prueba documental ofrecida por el asegurado, otorgando validez a los documentos señalados en el acápite anterior, bajo presunción "juris tantum" impuesta por la norma, toda vez que no se puede aducir la falta de planillas de pago y/o el que no figure en planillas de los años observados, cuando las pruebas señaladas establecen lo contrario, toda vez que la tenencia de los documentos extrañados por el SENASIR es de entera responsabilidad de las empresas y/o de la administración aseguradora, por lo que no se puede exigir al interesado la presentación de las planillas de pago, teniendo presente que los asegurados o trabajadores no son los tenedores de los citados documentos.

Que, así examinado los antecedentes del proceso administrativo, este Tribunal concluye que ha tiempo de haber emitido la Resolución apelada, el SENASIR no ha compulsado adecuadamente los mismos, correspondiendo a esta instancia modificar su determinación.

POR TANTO: La Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; revoca la Resolución N° 320/21 de 14 de diciembre de 2021, cursante a fs. 241-251, por consiguiente, se deja sin efecto la Resolución N° 7488 de fecha 30 de septiembre de 2021 cursante a fs. 194 de obrados. Se dispone que el SENASIR proceda a emitir una nueva Certificación de Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual a favor del interesado, todo en observancia a las consideraciones de la presente resolución.

A efectos de conformar Sala y resolver la presente causa, fue convocado el Dr. José Luis Mamani Moya Presidente de la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda.

Vocal Relator: Dr. Delfin E. Mamani Mamani.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Delfin E. Mamani Mamani.- Jose Luis Mamani Moya.

Ante mí: Abg. Jacqueline E. Vidangos Aguilar..– Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 287 a 283 (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto por Jorge Álvaro Trigo Torrico y Sandra Yaneth Flores Chauca en representación del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), contra el A.V. N° 101/2022 de 30 de junio de fs. 281 a 280, emitido por la Sala Social, Administrativa

Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del trámite de Compensación de Cotizaciones seguido por Mario Barrios Carballo contra la entidad demandada; el Auto Nº 291/2022 de 27 de septiembre de fs. 296, que concedió el recurso; el Auto de 11 de noviembre de 2022 de fs. 304, que admitió el recurso; y todo cuanto fuera pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso:

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones.

Dentro del trámite de Compensación de Cotizaciones, efectuado por Mario Barrios Carballo, la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, mediante Resolución Nº 7488 de 30 de septiembre de 2021, de fs. 194, resolvió otorgar a favor del solicitante el monto de Bs 12.118,40.- (Bolivianos doce mil ciento dieciocho 40/100) por concepto de Compensación de Cotizaciones.

Resolución de la Comisión de Reclamación.

Ante la interposición del Recurso de Reclamación por el asegurado, de fs. 210 a 198 la Comisión de Reclamación del SENASIR, emitió la Resolución N° 320/21 de 14 de diciembre de 2021 cursante de fs. 251 a 241, que confirmó la Resolución N° 7488 de 30 de septiembre de 2021 de fs. 194.

Auto de Vista.

En apelación promovida por el demandante, conforme consta por el escrito de fs. 270 a 264, por Auto de Vista N° 101/2022 de 30 de junio, de fs. 281 a 280; la Sala Social, Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz revocó la Resolución Nº 320/21 de 14 de diciembre de 2021, de fs. 241 a 251; dejando sin efecto la Resolución Nº 7488 de 30 de septiembre de 2021 de fs. 194 de obrados, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, disponiendo que el SENASIR proceda a efectuar una nueva Certificación de Formulario de Cálculo de Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual a favor del interesado, en observancia a las consideraciones del indicado Auto de Vista.

II. Recursos de casación, contestación y admisión:

Recurso de casación interpuesto por el SENASIR.

Contra el indicado Auto de Vista, Jorge Álvaro Trigo Torrico y Sandra Yaneth Flores Chauca, en representación del SENASIR, formularon recurso de casación, esgrimiendo los siguientes argumentos:

El Tribunal de alzada, incurrió en error al valorar los documentos cursantes de fs. 2 a 4, que aparentemente pertenecen a aportes del asegurado, y no así de la Fábrica FATITEX SRL.

En el mismo sentido, refiere que el Tribunal de alzada debió corroborar la fiabilidad de los documentos presentados por el asegurado, aspecto que no ocurrió en el presente caso, toda vez que los mismos son contradictorios, pues el formulario AVC-04 y AVC-08 de fs. 6 de obrados registran como fecha de ingreso al trabajo el 01 de marzo de 1977, en tanto que el certificado de trabajo de fs. 7 refiere como fecha de ingreso del trabajador el 01/06/1974.

Por otro lado, en atención a lo previsto por el art. 14 del D.S. N° 27543, el Tribunal de alzada valoró la Liquidación de Aportes Devengados y la Declaración Jurada de Cotizaciones

del Contribuyente, cuando estos documentos no se encuentran establecidos en la norma referida, debió considerar las copias legalizadas de las planillas de los periodos junio/194 (fs. 32 y 33); diciembre/1974 (fs. 110 y 111); agosto/1975 (fs. 34 a 36); diciembre/1975 (fs. 219) y marzo/1977 (fs. 220), en los que no se encuentra registrado el nombre del beneficiario, motivo por el cual, el tribunal de alzada debió hacer prevalecer el principio de verdad material.

Del mismo modo, refirió que se realizó la búsqueda de documentación presentada por la Empresa en etapa de fiscalización (fs. 182 a 185), de la que se advierte que el asegurado no se encuentra registrado en la planilla de pago de sueldos de los períodos enero/1979 a diciembre/1980, aspecto que también puede ser corroborado a través de las fotocopias legalizadas de las planillas correspondientes a los períodos de enero/1979 (fs. 228); enero/1980 (fs. 227); agosto/1980 (fs. 226) y diciembre/1980 (fs. 225), así como la Liquidación de Aportes Devengados del Régimen Complementario de la Fábrica de Tejidos "FATITEX SRL.", que cursa a fs. 229 y Recibo de Pago de Aportes de fs. 230, casos en los cuales también se debería aplicar la presunción juris tantum.

Alegaron que en los archivos del SENASIR no se cuenta con aportes individuales al Fondo de Pensiones Fabril o al Fondo Complementario Fabril por parte del asegurado.

Asimismo, manifestó que las liquidaciones presentadas por el trabajador son incongruentes respecto al cálculo del salario mínimo nacional, que no corresponden a la realidad, y que, realizando un cálculo de acuerdo a los salarios mínimos nacionales correctos, esto modificaría sustancialmente el Salario Cotizable para el Cálculo de la Compensación de Cotizaciones.

De otra parte, se tiene que lo que se debe considerar para emitir la Certificación de Compensación de Cotizaciones, son los aportes efectivamente realizados, conforme establece el art. 24 de la L. N° 065 de 10 de diciembre de 2010, pues una persona puede trabajar pero no necesariamente realizar aportes.

Finalmente, refirieron que el Tribunal de alzada pretende que la entidad recurrente certifique un total de 16 años y 3 meses aproximadamente, superando las cotizaciones que establece el art. 2do. de la Resolución Ministerial N° 550 de 28 de septiembre de 2005.

Petitorio.

Con estos antecedentes solicitó que éste Tribunal emita un Auto Supremo casando el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso:

Notificado el demandante con el recurso de casación, no respondió al mismo.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 291/2022 de 27 de septiembre, de fs. 296, concedió el recurso ante este Tribunal Supremo de Justicia, que fue admitido por esta Sala, mediante Auto de 11 de noviembre de 2022 de fs. 304; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

El art. 25.I de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), con relación a la renta de viudez 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; 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…". Por su parte, 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", estableciendo en su art. 9 que: "Los Estados parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social".

A su vez, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en el Informe sobre Colombia 1993, señaló la obligación de los Estados para proteger y promover los derechos sociales: "Los Estados miembros deberán adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que la observancia de los derechos económicos, sociales y culturales no sea disminuida en ningún aspecto con el transcurso del tiempo", normas que son de aplicación en nuestro país, por mandato del bloque de constitucionalidad, establecido en el art. 410-II de la CPE, concordante con el art. 257 de la norma Constitucional.

Siguiendo esta línea, el art. 45 de la C.P.E., establece en su parágrafo I: "Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social", en tanto que el parágrafo II refiere: "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.", el régimen de seguridad social cubre, por mandato del parágrafo III de la referida disposición, la renta de viudedad.

Por otro lado, el art. 50 de la norma suprema refiere que: "El Estado, mediante tribunales y organismos administrativos especializados, resolverá todos los conflictos emergentes de las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores, incluidos los de la seguridad industrial y los de la seguridad social."; en ese entendido, la aplicación de las normas de seguridad social, se realiza mediante el Código de Seguridad Social y sus disposiciones especiales, que tienen carácter obligatorio para todas las personas e instituciones comprendidas en el campo de su aplicación.

En ese sentido, la Ley de Pensiones refiere en su art. 1: "La presente Ley tiene por objeto establecer la administración del Sistema Integral de Pensiones, así como las prestaciones y beneficios que otorga a los bolivianos y las bolivianas, en sujeción a lo dispuesto en la Constitución Política del Estado.", determinando a partir de su art. 24 la forma de pago de la Compensación de Cotizaciones y su cálculo respectivo, en concordancia con el D.S. Nº 0822 de 16 de marzo de 2011.

Ahora bien, en cumplimiento de la normativa descrita supra, es necesario analizar los fundamentos manifestados por el SENASIR en su recurso de casación.

Existe una contradicción en los argumentos presentados por la entidad recurrente respecto a los aportes del asegurado, por cuanto, en la primera parte de su recurso de casación manifestó que el Tribunal de alzada no valoró correctamente los documentos de fs. 2 a 4, pues se tratarían de aportes del asegurado y no así de la Fábrica FATITEX SRL, alegando posteriormente que en los archivos del SENASIR no se cuenta con aportes

individuales al Fondo de Pensiones Fabril o al Fondo Complementario Fabril por parte del asegurado.

Es correcta la valoración y la fundamentación realizada por el Tribunal de alzada, toda vez que la documental cursante de fs. 2 a 4 de obrados cuenta con todo el valor probatorio que le asigna el art. 149 del Cód. Proc. Civ.-2013.

La contradicción alegada por el SENASIR tiene sustento en los formularios AVC-04 y AVC-08 de fs. 6 de obrados, que registran como fecha de ingreso al trabajo el 01/03/1977; en tanto que el Certificado de Trabajo de fs. 7 refiere como fecha de ingreso del trabajador el 01 de junio de 1974. Sin embargo, cursa también a fs. 13 de obrados, el Formulario de Inicio de Trámite de Procedimiento Automático y Manual UCC-IAM-02 emitido por el SENASIR, del cual se desprende que la fecha de ingreso del trabajador es el 1/06/1974, concordante con el Certificado de Trabajo de fs. 7.

El art. 14 del DS Nº 27543 de 31 de mayo de 2004: "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. …", norma que desarrolla cuales son los documentos a través de los cuales el SENASIR podrá certificar los aportes en caso de inexistencia de planillas y comprobantes de pago. Al margen de ello, es necesario dar aplicación a lo establecido en el art. 145-I del Cód. Proc. Civ.-2013, que establece: "La autoridad judicial al momento de pronunciar la resolución tendrá la obligación de considerar todas y cada una de las pruebas producidas, individualizando cuales le ayudaron a formar convicción y cuales fueron desestimadas, fundamentando su criterio.", y el parágrafo II: "Las pruebas se apreciarán en conjunto tomando en cuenta la individualidad de cada una de las producidas y de acuerdo con las reglas de la sana crítica o prudente criterio, salvo que la Ley disponga expresamente una regla de apreciación distinta."

En ese sentido, tanto la Liquidación de Aportes Devengados como la Declaración Jurada de Cotizaciones del Contribuyente y todas las pruebas de cargo y descargo deben ser valoradas por la autoridad judicial a efectos de determinar la verdad material de los hechos y resolver el presente proceso de conformidad a la Ley y normas aplicables al caso.

La entidad recurrente, alega ausencia de los aportes del asegurado respecto a los periodos junio/1974 (fs. 32 y 33); diciembre/1974 (fs. 110 y 111); agosto/1975 (fs. 34 a 36); diciembre/1975 (fs. 219) y marzo/1977 (fs. 220); sin embargo, no existe la foliación de fs. 110 en el expediente, las planillas de fs. 34 a 36 se encuentran incompletas y los nombres no son legibles los nombres, al igual que la planilla de fs. 219 y 220.

De otro lado, la documentación adjunta en copia simple a fs. 182 a 185, se refiere a la deuda de la empresa FATITEX SRL con el SENASIR por concepto de aportes devengados al Seguro Social de Largo Plazo, y no así del asegurado. Del referido informe también se puede evidenciar que "..., las planillas salariales del período de enero/1979 a diciembre/1980, no fueron sujetas a revisión; …". Del mismo modo, en la última parte el SENASIR concluye que "Las planillas salariales del período de enero/1980 a octubre/1996, presentadas por la empresa carecen de sellos de la caja nacional de salud, Ministerio de Trabajo, Fondo Complementario Fabril, firmas de conformidad de los trabajadores, misma calidad de impresión y papel (tamaño oficio) durante el periodo del alcance de fiscalización, razón por la cual no fueron tomadas en cuenta para efectos de liquidación."; es decir, que la

responsabilidad por la ausencia de estas planillas no es atribuible al trabajador, sino al empleador.

Al respecto, la jurisprudencia ha establecido que es el empleador - no el asegurado - quien tiene la obligación de cancelar oportunamente los aportes y presentar las respectivas planillas de conformidad a lo establecido por la norma, así lo estableció el Tribunal Constitucional Plurinacional a través de la S.C. Plurinacional Nº 1063/2013-L de 29 de agosto de 2013, que a su vez refiere la S.C. Plurinacional N° 0002/2013, que señala: "Es preciso señalar que el empleador tiene la obligación de actuar como agente de retención y de pagar las cotizaciones, primas y comisiones deducidas del total ganado de los afiliados bajo su dependencia laboral, incurriendo en mora al día siguiente de vencido el plazo establecido para el pago de contribuciones conforme a lo establecido por la Ley de Pensiones el empleador incurre en mora al día siguiente de vencido el plazo establecido para el pago de contribuciones, lo cual conlleva efectos de orden administrativo, judicial y financiero, …" (Textual). Estableciendo más adelante que "…frente a la eventualidad de incumplimiento por parte del empleador de cancelar los aportes o no efectivizar oportunamente su transferencia a las AFP's, no obstante que hubieren sido deducidos de los salarios del trabajador, las consecuencias jurídicas de esta renuencia no pueden incidir sobre los derechos fundamentales de los beneficiarios de la seguridad social; aseveración que se sustenta en que el acceso a las prestaciones, deriva de los aportes efectivamente descontados al empleado y no así, depende de la diligencia del empleador,.." (Textual), conforme se tiene establecido en la S.C. Plurinacional Nº 1278/2011-R., jurisprudencia aplicable en el presente caso y que tienen carácter vinculante para los órganos del poder público, legisladores, autoridades, tribunales y particulares, por mandato del art. 15-II del Código Procesal Constitucional.

Por último, respecto al cálculo de las liquidaciones presentadas por el trabajador, estas fueron presentadas en etapas anteriores del proceso, sin observaciones por parte del SENASIR, motivo por el cual, en atención al principio de preclusión y convalidación, este Tribunal no puede emitir pronunciamiento alguno.

En mérito a lo relacionado, de conformidad a lo establecido por el art. 145 del Cód. Proc. Civ.-2013, concordante con el art. 134 de la misma norma legal, referente al principio de verdad material, este Tribunal considera acertada la determinación emitida por el Tribunal de alzada, que fundamentó su decisión en la resolución impugnada, haciendo referencia a las pruebas que la fundan y a la normativa considerada y aplicada en el presente caso.

Por todo lo expuesto, se concluye que no existió errónea aplicación de la Ley en el presente caso, motivo por el cual, el recurso de casación carece de sustento legal pues Auto de Vista recurrido se sujeta a las normas en vigencia; no observándose violación de norma legal alguna; al contrario, existió correcta valoración, interpretación y aplicación de la Ley; por lo que, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo interpuesto por Jorge Álvaro Trigo Torrico y Sandra Yaneth Flores Chauca en representación del Servicio Nacional del Sistema de Reparto; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 101/2022 de 30 de

junio, emitido por la Sala Social, Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 281 a 280.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la L. Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de agosto de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. Jose Antonio Revilla Martinez.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 792

**Jaime enrique Guzman Nassar c/ Universidad Mayor de San Simón**
**Reincorporación.**
**Distrito: Cochabamba**

## AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma de fs. 595 a 597, interpuesto por la Universidad Mayor de San Simón, representada por su Rector Julio Cesar Medina Gamboa, a través de sus apoderados Claudia Gimena Morales Orellana y Asunción Verónica Rus Ledezma, contra el A.V. N° 006/2022 de 23 de septiembre, de fs. 570 a 571, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso de reincorporación interpuesto por Jaime Enrique Guzmán Nasser, contra la Universidad recurrente; la contestación de fs. 601 a 603; el Auto de 26 de octubre de 2022, de fs. 604, que concedió el recurso; el Auto de 11 de noviembre de 2022 de fs. 611, que admitió y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia.

El Juez Primero Tercero de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia de 15 de junio de 2020, de fs. 476 a 488; que declaró probada la demanda de reincorporación; determinado que la Universidad Mayor de San Simón, reincorpore a su fuente de trabajo a Jaime Enrique Guzmán Nasser, al mismo cargo que ejercía con anterioridad a su destitución, más el pago de sueldos devengados y demás derechos sociales que correspondan desde el despido injustificado hasta el día de su reincorporación efectiva,

pago que corresponderá efectivizarse previo juramento de Ley del demandante de no haber percibido remuneración alguna por otro trabajo durante el periodo de cesantía.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Universidad Mayor de San Simón interpuso recurso de apelación de fs. 495 a 504; que fue resuelto por el A.V. N° 006/2022 de 23 de septiembre, de fs. 570 a 571; emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; que declaro inadmisible el recurso interpuesto, declarando ejecutoriada la Sentencia.

II. Recurso de casación, contestación y admisión:

Recurso de casación.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la Universidad Mayor de San Simón representada por su Rector Julio Cesar Medina Gamboa, a través de sus apoderados Claudia Gimena Morales Orellana y Asunción Verónica Rus Ledezma, formuló recurso de casación en la forma, de fs. 595 a 597, señalando lo siguiente:

El art. 250 del Cód. Proc. Trab., establece un término de 5 días para interponer el recurso de apelación; por su parte, el art. 90 del Cód. Proc. Civ.-2013, prevé que los plazos empiezan a correr al día siguiente hábil de la notificación; y cuando estos no exceden los 15 días, solo se deben computaran los días hábiles.

El art. 95 del mismo cuerpo legal, dispone que no corre el plazo si existe un impedimento por causa justa, en ese sentido, el art. 124 de la L.Ó.J., dispone la suspensión de plazos por vacaciones o situaciones de fuerza mayor; normativa que no fue considerada por el Tribunal de alzada, para disponer la inadmisibilidad del recurso de apelación, pues en el 2020 se atravesó una situación de emergencia mundial, que afecto al normal funcionamiento de las actividades públicas y privadas, en ese marco, entre otras disposiciones nacionales, departamentales e institucionales.

En Cochabamba se emitió el Decreto Municipal N° 167/2020 de 10 de julio, que dispuso en sus arts. 4 y 5 que, desde el 13 de julio de 2020 hasta una nueva determinación, se prohibió la circular de personas los días viernes, sábado y domingo; en ese marco, el Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Instructivo N° 08/2020 de 17 de julio, en el que, se determinó que, en los municipios de alto riesgo, la jornada laboral seria de lunes a jueves.

Por lo que, la notificación con la Sentencia fue realizada el 21 de julio de 2020, los 5 días previstos por Ley, iniciaron el 22 de julio, computando sólo días hábiles, se tenía plazo para interponer la apelación hasta el 29 de julio de 2020, no así hasta el 28 de julio, como erradamente asumió el Tribunal de alzada; vulnerando el debido proceso previsto en el art. 115 de la C.P.E., incurriendo en una errónea aplicación de los arts. 205 del Cód. Proc. Trab. y 90 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Petitorio.

Solicitó se anule el Auto de Vista recurrido; disponiendo que el Tribunal de alzada, emita nuevo Auto, resolviendo el fondo del recurso de apelación.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 18 de octubre de 2022 a fs. 599; el demandante Jaime Enrique Guzmán Nasser, contestó de fs. 601 a 603, argumentado que, la notificación con la Sentencia se efectuó el martes 21 de julio de 2020, por lo que, la oportunidad para presentar la apelación venció el martes 28 de julio del mismo año, computando solo los días hábiles, por lo que, el recurso de apelación fue presentado fuera del plazo previsto en el art. 205 del Cód. Proc. Trab.; en cuanto al Instructivo N° 08/2020 de 17 de julio, este no estableció que se suspendan plazos para las impugnaciones; por lo que, solicitó se declare infundado el recurso formulado por la Universidad Mayor de San Simón.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto de 26 de octubre de 2022, de fs. 604, concedió el recurso de casación; 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., esta Sala emitió el Auto de 11 de noviembre de 2022, de fs. 611, admitiendo el recurso interpuesto por la parte demandada, que se pasa a resolver.

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

Doctrina aplicable al caso.

El art. 205 del Cód. Proc. Trab., establece: “Notificadas las partes con la sentencia, tienen el término perentorio de cinco días para interponer recursos de apelación fundamentada, del que se correrá traslado que será contestada dentro de igual término, y de tres días tratándose de autos interlocutorios”.

El art. 91 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en materia laboral por disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab., dispone: “Son días hábiles para la realización de actos procesales todos aquellos en los cuales funcionan los juzgados y tribunales del Estado Plurinacional”.

Así también la S.C. Nº 0626/2017-S3, respecto al cómputo de los plazos en materia laboral, indica que: “…conforme a lo previsto por el art. 123 de la L.O.J., los días hábiles de la semana en que desarrolla sus funciones la administración de justicia, son únicamente de lunes a viernes, conteniendo dicho mandato, una regulación de carácter organizacional clara y expresa, al sostener que las labores judiciales únicamente pueden y deben ser desarrolladas en tales días; disposición recogida por el Tribunal Supremo de Justicia, mediante Circular 050/2013 de 10 de diciembre, por la cual recomendó e instruyó a los Tribunales Departamentales de Justicia, jueces y personal de apoyo jurisdiccional, lo siguiente: “El cómputo de plazos procesales, se inicia a partir del día hábil siguiente y vencen el último momento hábil del día. Es decir, el último momento de la jornada laboral. El cómputo de los plazos que exceden los 15 días se computarán los días hábiles e inhábiles, mientras aquellos plazos menores a 15 días solo de lunes a viernes. Se considerarán días hábiles todos aquellos en los cuales funcionan los Juzgados y Tribunales del Estado Plurinacional. Son horas hábiles las correspondientes al horario de funcionamiento de las oficinas judiciales’.

Por otro lado, cabe recordar que al estar abrogado el Código de Procedimiento Civil, resulta imposible aplicar la permisión que establecía su art. 97 ‘En caso de urgencia, y estando por vencer algún plazo perentorio, los escritos podrán ser presentados en la casa del secretario o actuario, quien hará constar esta circunstancia en el cargo. Si no fueren

encontrados, el escrito podrá presentarse ante otro secretario o actuario o ante un notario de fe pública del respectivo asiento judicial', lo que devela la imposibilidad de que el recurrente pueda presentar sus memoriales ante tales funcionarios en días sábados, domingos o feriados, correspondiendo en consecuencia, aplicar de manera supletoria en materia procesal laboral, lo previsto por el Código Procesal Civil que entró en vigencia plena el 6 de febrero de 2016, por mandato expreso de su Disposición Transitoria Primera modificada por el art. 2.I de la Ley Modificatoria de Vigencias Plenas –L. N°719 de 6 de agosto de 2015-, concretamente lo previsto por su art. 90.II que sostiene: 'Los plazos transcurrirán en forma ininterrumpida, salvo disposición contraria. Se exceptúan los plazos cuya duración no exceda de quince días, los cuales solo se computarán los días hábiles…'" (Las negrillas han sido añadidas).

En ese contexto, dentro de los plazos procesales se considerarán días hábiles, los días que se encuentran en funcionamiento los asientos judiciales; no debiendo considerarse los que por feriados y alguna otra índole, no se trabaje.

Resolución del caso concreto.

El D.S. N° 4276 de 26 de junio de 2020, amplió el plazo de la cuarentena nacional, condicionada y dinámica, hasta el 31 de julio de 2020, por la Pandemia del Coronavirus (COVID-19), posteriormente el D.S. N° 4302 de 31 de julio de 2020, amplió el plazo de la cuarentena nacional, condicionada y dinámica dispuesto por el D.S. N° 4276, hasta el 31 de agosto de 2020.

En ese sentido, el Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba, emitió el Decreto Municipal N° 167/2020 de 10 de julio, que en su art. 4 núm. 3) dispuso: "(Cuarentena mixta). En el marco de la cuarentena nacional, dinámica y condicionada prevista por el D.S. N° 4276, se reestablecen y amplían las medidas en contra del contagio y propagación del Coronavirus (Covid-19) dentro de la jurisdicción del Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba; a partir de las cero (0) horas del día lunes 13 de julio de 2020 hasta que se determine un nueva forma de cuarentena, aplicando como base las medidas de cuarentena rígida — flexible, previstas en el Articulo 3-I., del D.S. N° 4276, con las siguientes determinaciones:

3. Prohibición de circulación de personas y vehículos los viernes, sábados y domingos, con las excepciones establecidas en el presente Decreto Municipal".

En ese sentido el Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Instructivo Nº 8/2020 de 17 de julio de 2020, que la Primera instrucción, en su numeral 1), estableció: "A partir del día lunes 20 de julio de 2020, las Salas, los Juzgados y Tribunales, comprendidos en las categorizaciones de Riesgo Alto, Medio y Moderado, conforme al índice de Riesgo Municipal de Covid-19 en el que se encuentre el asiento judicial, realizaran las actividades judiciales, de acuerdo al siguiente detalle:

1. Jornada Laboral.- Hasta nueva disposición, en los asientos judiciales ubicados en Municipios de Riesgo Alto (de lunes a jueves) y Riesgo Medio (de lunes a viernes), se mantiene el horario continuo…."; en ese marco, a través de los medios de comunicación y conforme el Índice de Riesgo Municipal de Covid-19 del Ministerio de Salud y de conformidad al Decreto Municipal N° 167/2020 de 10 de julio, se tiene conocimiento que el Municipio de Cercado Cochabamba, se mantuvo en Riesgo Alto, en los meses de julio y agosto del año 2020; en los que, solo se permitía la circulación de personas de lunes a jueves; en consecuencia y conforme al Instructivo N° 8/2020 de 17 de julio de 2020, los días laborables del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, a partir del 20 de julio de 2020 eran

de lunes a jueves; aspecto que debe ser considerado para el computo de plazos para las impugnaciones, pues, la normativa y la jurisprudencia desarrollada en la doctrina aplicable al caso, establece que los plazos se computan solo en días hábiles cuando estos no superan los 15 días.

Teniendo en cuenta que, el plazo para apelar la Sentencia en materia laboral es de 5 días, conforme al art. 205 del Cód. Proc. Trab., para efectuarse el cómputo deben considerarse solo los días hábiles, que constituyen todos aquellos en los cuales funcionan los Juzgados.

En el caso, se evidencia que la Sentencia de 15 de junio de 2020, fue notificada a la Universidad Mayor de San Simón, el 21 de julio de 2020, como consta en la diligencia de fs. 490; entidad que presentó recurso de apelación el 29 del mismo mes y año, como acredita el timbre electrónico de fs. 495; teniendo en cuenta el plazo de 5 días, computados solo en días hábiles, la Universidad demandada, interpuso su recurso de apelación dentro de plazo previsto por Ley; toda vez que, no puede asumirse en esas fechas al día viernes como un día hábil, conforme a las determinaciones asumidas tanto a nivel nacional, departamental y municipal, así como por el Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, desarrollados precedentemente.

En ese sentido, el plazo para interponer el recurso de apelación de la Universidad Mayor de San Simón, venció el miércoles 29 de julio de 2020, no así, el martes 28 del indicado mes; porque, el viernes 24, sábado 25 y domingo 26, conforme a los lineamientos señalados.

De esta manera, se observa que el Tribunal de alzada al realizar el computó para interponer el recurso de apelación, incurrió en equivocación, porque omitió excluir del cómputo del plazo de los cinco días, las jornadas que no fueron laborales, es decir, los días que no fueron hábiles, ante la cuarentena dinámica dispuesta por el Estado; en la que, el Municipio de Cercado mediante Decreto Municipal N° 167/2020 de 10 de julio, dispuso efectuar trabajos de cualquier índole, solo de lunes a jueves, con prohibición de circulación de personas de viernes a domingo; y el Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dispuso por Instructivo N° 8/2020 de 17 de julio de 2020, como jornadas laborales de lunes a jueves, desde el 20 de julio de 200, adelante, hasta nueva determinación.

En ese contexto, se concluye que el Tribunal de apelación, incurrió en errónea aplicación respecto al cómputo del plazo, para determinar la inadmisibilidad del recuro de apelación presentado por la Universidad Mayor de San Simón, correspondiendo aplicar el art. 220 parágrafo III núm. 1 inc. c) concordante con el art. 106-I, ambos del Cód. Proc. Civ.-2013, con la facultad remisiva de los art. 252 del Cód. Proc. Trab., conforme al razonamiento que antecede.

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 L.Ó. J., ANULA obrados hasta el sello de sorteo de la causa de fs. 569 vta., incluyendo el A.V. N° 006/2022 de 23 de septiembre, de fs. 570 a 571, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; disponiendo que el Tribunal de apelación, de manera inmediata y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, emita nuevo Auto de Vista., resolviendo el recurso de apelación presentado.

Sin multa, por ser excusable.

Se recomienda mayor atención en cuanto la aplicación de la normativa y emisión de sus resoluciones, para evitar nulidades que afecten la celeridad del proceso.

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 Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de 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, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martinez.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya.- Secretario de Sala.

# 793

**Julián Ernesto Martínez Oliva c/ Empresa PROMENOR BOLIVIA SRL.**
**Pago de beneficios y derechos sociales**
**Distrito: Santa Cruz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Pago de beneficios y derechos sociales, seguido por Empresa PROMENOR BOLIVIA SRL contra la Empresa PROMENOR BOLIVIA SRL.

VISTOS: El Expediente de la materia, los datos del proceso, pruebas que se analizan y valoran; la fundamentación jurídica aplicable al caso y en materia laboral,

CONSIDERANDO: De la demanda: Que, mediante memorial de fs. 9 a 10, del expediente, y su complementación de fs. 17 de obrados, se apersona la parte demandante, el señor Julian Ernesto Martinez Oliva, e interpone demanda social por pago de beneficios sociales en contra de la parte demandada, La Empresa PREMONOR SRL., representada legalmente por Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga, manifestando lo siguiente: que su persona fue contratada mediante contrato indefinido por La Empresa PREMONOR SRL., en 15 de marzo del 2018, para trabajar en el cargo de técnico de seguridad y calidad, y en 11 de junio del 2018 fue retirado de forma intempestiva. También refiere que al haberse extinguido la relación laboral, se apersono a la empresa para que se la haga efectivo el pago de sus

beneficios sociales, manifestándole en esa oportunidad los funcionarios de recursos humanos de que no tenían fecha programada para el pago del mismo, pese a que el plazo por ley es de 15 días calendario, (demás fundamentaciones legales), por todo lo expuesto precedentemente demanda el pago total de sus beneficios sociales en el monto de Bs 27.840,00.-, en contra de su exempleado, y pide que previo trámite legal correspondiente, se dicte sentencia declarando probada la demanda en todas sus partes, y con expresa condenación de costas procesales. Que, mediante memorial de fs. 17 de obrados, la parte demandante aclara las fechas de inicio y de retiro, son: fecha de ingreso el 15 de marzo del 2018, y fecha de salida el 14 de junio del 2018 con un sueldo indemnizable de Bs 6.000,00.-, y ratifica la solicitud del pago de los derechos del Desahucio, Indeminizacion; Duodecimas de aguinaldo, su multa, y la multa del 30%, en el monto total de Bs 28.405,00.-.

CONSIDERANDO, De la admisión: Que, mediante Auto Interlocutorio N° 242, de fecha 09 de noviembre del 2018, cursante a fs. 18 del expediente, se ADMITE la demanda interpuesta por el demandante, el señor Julian Ernesto Martinez Oliva, por el pago de beneficios sociales en contra de la parte demandada, La Empresa PREMONOR SRL., representada legalmente por Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga, en todo cuanto hubiera lugar a derecho, y se corre traslado a la parte demandada, para que conteste en el término de 5 días, de acuerdo a lo establecido por el art. 124 del C.P.T., bajo apercibimiento de ley, y habiendo sido legalmente citada con la misma, de forma personal, según diligencia cursante a fs. 21 de obrados.

CONSIDERANDO: De la contestación: Que, mediante memorial de fs. 30 a 32 del expediente, se apersona Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga, en representación de la parte demandada, la empresa PREMONOR SRL., quien contesta la demanda de forma negativa, manifestando lo siguiente: que, su persona niega el monto adeudado, ya que el demandante señala que al extinguirse la relación laboral se apersonó a la empresa para que se le cancele sus beneficios, y que la empresa no le canceló, y que el incumplimiento obedece a la empresa, situación que es falsa. También refiere de que lo único cierto es que se extinguió la relación laboral, porque el trabajador ya no fue más funcionario de la empresa por las continuas faltas de atención que fue objeto, el descuido de su trabajo y supervisión que debía realizar, al ser según su contrato de trabajo, el encargado de Seguridad y Calidad, y que incurrió lamentablemente en continuas faltas y reproches verbales por su poco paego a su trabajo, al horario y a sus continuas desavenencias con otras gentes, por esas situaciones se extinguió la relación laboral que existía. Que, también alega que el trabajador no menciona el porque se rescindió el contrato, ya que se debió a los hechos y elementos promovidos por su poco profesionalismo del demandante, (demás fundamentaciones legales), por todo lo expuesto precedentemente, pide que se deje sin efecto y se la rechaza la demanda, por que no corresponde en derecho, toda vez que ya han sido cancelado sus beneficios sociales, y que en definitiva se declare infundada en sentencia, y sea con las formalidades de Ley.

Considerando: de la traba de la relacion procesal: Que, mediante Auto Interlocutorio Nº 58 de 02 de agosto del 2019, cursante a fs. 46 del expediente, se traba la relación procesal fijando los puntos de hecho a probar, siendo estos: Tiempo de servicio, sueldo promedio, beneficios sociales y otros conceptos que pudieran corresponder al demandante, abriendo el término probatorio y emplazando a las partes a presentar y hacer uso de todos los medios de prueba, tomando en cuenta que la inversión de la prueba le corresponde al empleador, con el cual fueron legalmente notificados las partes, tal como consta según diligencias de fs. 47 y fs. 50 cursante en obrados.

CONSIDERANDO: De las pruebas: En el transcurso del término de prueba las partes ofrecieron y produjeron las siguientes pruebas:

De cargo: Mediante memorial cursante a fs. 51 de obrados, ofrece pruebas. Literales: fs. 2 a 7 de obrados.

De descargo: mediante memorial cursante en fs. 68 de obrados ratifica y ofrece pruebas.

Literales: fs. 22 a 29; fs. 57 a 67 de obrados.

Que, mediante providencia de fecha 20 de octubre del 2020, cursante a fs. 83 del expediente, se declara cerrado el término, con el cual las partes han sido legalmente notificadas según diligencias de fs. 84 a 85 de obrados.

CONSIDERANDO: Que, de la revisión de los antecedentes, así como el análisis y compulsa de las pruebas aportadas al proceso, y con el criterio establecido en el artículo 158 del Código Procesal del Trabajo que 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", además del principio de libre apreciación de la prueba establecido por el artículo 3 inciso j) del Código Procesal del Trabajo; lo que motivan a la suscrita juzgadora la convicción de reconocer a favor del demandante Julian Ernesto Martinez Oliva, los puntos de hecho reconocidos como probados relativos a: la relación laboral, modalidad de contratación, tiempo de servicio, sueldo promedio y motivo de la extinción laboral. Que, de conformidad a los artículos 3 inciso h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, establecen que en todo proceso laboral, la carga de la prueba corresponde al empleador, y así permitir desvirtuar los fundamentos de la demanda; se tiene que la parte demandada La Empresa PREMONOR SRL., representada legalmente por Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga, SI ha desvirtuado en parte, con pruebas legales y suficientes, los derechos y pretensiones reclamadas en la demanda, con relación a los puntos de hecho, litigados y comprobados en el presente proceso, de acuerdo al siguiente análisis.

Hechos comprobados:

En cuanto a la existencia de la Relación Laboral: Que, del análisis de la prueba que cursa en el presente proceso, queda demostrado que existió una relación laboral entre Julian Ernesto Martinez Oliva a favor de la La Empresa PREMONOR SRL., representada legalmente por Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga, esto conforme se pudo evidenciar del análisis de las pruebas literales, consistente en: Carta de Agradecimiento (fs. 2; 61); Contrato de Trabajo (fs. 3 a 6; 62 a 65); Depositos bancarios (fs. 22, 24, 26, 29); Recibos de pago (fs. 23, 25, 27, 28); Deposito (fs. 57); Recibos de Pago (fs. 58); Finiquito (fs. 66 a 67); lo alegado en la demanda principal, y lo alegado en la contestación, quedando claramente establecido y demostrado que hubo relación laboral entre el señor Julian Ernesto Martinez Oliva como trabajador dependiente de la La Empresa PREMONOR SRL., representada legalmente por Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga, como empleadora, análisis que define que la prestación del servicio realizado por el demandante, reviste todas las características esenciales de una relación laboral conforme dispone el D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006, es decir: a) la relación de dependencia y subordinación del trabajador con respecto al empleador. b) la prestación de trabajo por cuenta ajena; y c) la percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación,

correspondiendo en este sentido el reconocimiento de los derechos y obligaciones contenidas en la Ley General del Trabajo y demás disposiciones vigentes.

En cuanto a la modalidad del contrato: Se tiene demostrado por la prueba aportada por las partes, consistente en el Contrato de Trabajo (fs. 3 a 6; 62 a 65), de donde se demuestra que el demandante Julian Ernesto Martinez Oliva, trabajó ocupando el cargo de técnico de seguridad y calidad, mediante contrato de trabajo escrito, y que contó con todas las características propias de una relación laboral existente entre las partes. Motivo por el cual, corresponde reconocer a favor del demandante la modalidad de contratación de trabajo escrito, por tiempo indefinido.

En cuanto al Tiempo de Servicios: Que, del análisis de la prueba se tiene que el tiempo de servicios prestados por el demandante fue de 2 meses y 29 días; desde el 15 de marzo del 2018 hasta el 14 de junio del 2018; quedando así demostrado que el tiempo de servicios prestados como tecnico de seguridad y calidad por parte del trabajador Julian Ernesto Martinez Oliva a favor de su empleadora la La Empresa PREMONOR SRL., representada legalmente por Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga; datos que se obtiene de la prueba literal aportada: Carta de Agradecimiento (fs. 2; 61); Contrato de Trabajo (fs. 3 a 6; 62 a 65); Depositos bancarios (fs. 22, 24, 26, 29); Recibos de pago (fs. 23, 25, 27, 28); Deposito (fs. 57); Recibos de Pago (fs. 58); Finiquito (fs. 66 a 67); lo alegado en la demanda principal, y lo alegado en la contestación, con relación a la fecha de inicio se tiene el contrato de trabajo que en su clausula cuarta señala de que el mismo se inicia en 15 de marzo del 208; y con relación a la fecha de retiro se tiene la carta de agradecimiento donde señala que a partir del 14 de junio del 2018, se cancela su cargo, hechos que acreditan, el tiempo de servicios prestados por el trabajador de forma continua e ininterrumpida en cuanto al inicio y finalización de la relación laboral, de conformidad al principio de La Continuidad de la Relación Laboral establecido en el inciso b) del art. 4 del D.S. N° 28699 del 01 de mayo de 2006 que establece que: "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."., concluyendo de que el tiempo de servicios que presto el trabajador fue de 2 meses y 29 días.

En cuanto al sueldo promedio indemnizable: Que, al respecto, se tiene por un lado, lo manifestado por la parte demandante quien indica de que su sueldo era de Bs 6.000,00, el cual también se encuentra reflejado en la literal de cargo, Depósitos bancarios (fs. 22, 24, 26, 29); Recibos de pago (fs. 23, 25, 27, 28); Deposito (fs. 57); Recibos de Pago (fs. 58); Finiquito (fs. 66 a 67); lo alegado en la demanda principal, y lo alegado en la contestación, donde se tiene el mismo monto por concepto de sueldo indemnizable; por lo que corresponde reconocer que el sueldo promedio indemnizable del trabajador Julian Ernesto Martinez Oliva, equivale al monto de Bs 6.000,00.-, (SEIS mil 00/100 bolivianos), en conformidad a lo establecido por los artículos 19 y 52 de la Ley General del Trabajo concordante con los artículos 11 y 39 de su Decreto Reglamentario que señala que el sueldo promedio indemnizable, conforme determina el art. 19 de la L.G.T., se encuentra constituido por el promedio del sueldo o salario de los tres últimos meses y por Ley de 9 de noviembre de 1940, se ha aclarado que para fines de las indemnizaciones, desahucios y otros, se consolidan al salario único, los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias acordadas por los patrones y en general las remuneraciones actuales percibidas por los empleados y obreros; ésta determinación ha sido desarrollada por el art. 11 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949, que prevé que el sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de dinero

que perciba el trabajador incluyendo las comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados siempre que unos y otros revistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trata, no forma parte del sueldo indemnizable los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados para la ejecución del trabajo. Dato que debe ser considerado para realizar el cálculo de los beneficios sociales que pudieran corresponder al trabajador, de acuerdo a la normativa vigente en materia laboral, en nuestro país.

En cuanto al motivo de la extinción de la relación laboral: Se tiene demostrado, por la prueba aportada por la parte demandante al proceso, consistente en la literales, consistente en: Carta de agradecimiento de 11 de junio del 2018 (fs. 2) y Contrato de Trabajo (fs. 3 a 6); por la primera prueba se tiene que la empresa demandada mediante carta de agradecimiento, que fue puesta a conocimiento del trabajador donde le comunica al actor de que a partir del día 14 de junio del 2018, seria cancelado su cargo, por lo que se prescindiría de sus servicios; con relación a la segunda prueba se tiene que en su cláusula tercera, establece el periodo de prueba, por el cual, se señalaba que la relación laboral estaría sujeta a un periodo de prueba de tres meses para evaluar el desempeño del trabajador, periodo de tiempo, durante el cual el empleador podrá fin al mismo sin la obligación del pago de beneficios sociales, la parte demandada manifiesta que el demandante tuvo una evaluación deficiente de su trabajo; también esta lo manifestado en la contestación de la empresa demandada, que señala en reiteradas oportunidades incumplió con los horarios de trabajo y las actividades establecidas, que dieron lugar a una evaluación deficiente del trabajador; que el demandante señala que su despido fue intempestivo, ya que fue de forma sorpresiva, por lo que del análisis de la prueba, la parte demandada ha manifestado que el trabajo del demandante ha sido deficiente, pero no ha presentado prueba alguna al respecto, ni tampoco ha presentado memorándums de llamada de atención por faltas de asistencia, ni prueba alguna que demuestre de que el trabajador hay incurrido en alguna de las causales establecidas en el art. 16 de la L.G.T, y su art. 9 de su Decreto Reglamentario, ya que la parte demandada no ha puesto a conocimiento en su oportunidad al trabajador, ni tampoco ha presentado prueba alguna al respecto en la etapa probatoria, que desvirtue lo pretendido por la parte demandante, por lo que de acuerdo a ley, corresponde el pago del desahucio a favor del trabajador, de conformidad a lo establecido por el artículo 3 del D.S. N° 0110 del 01 de mayo de 2009, que establece: "Corresponde el pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente..."

CONSIDERANDO: Que, del análisis de la prueba aportada por las partes, se tiene plenamente demostrado que si existió una relación laboral entre las partes, durante un tiempo de: 2 meses y 29 días, con un sueldo promedio indemnizable de: Bs 6.000,00.-; y que el motivo del retiro del trabajador fue por no superar el periodo de prueba, por lo que ahora se pasa a analizar con relación a los BENEFICIOS SOCIALES Y OTROS CONCEPTOS QUE PUDIERAN CORRESPONDER AL DEMANDANTE, de acuerdo a lo dispuesto en la Constitución Política del Estado y la normativa vigente de nuestro país, se tiene el siguiente análisis:

Desahucio: Que, del análisis precedente, al no haber prueba de descargo, que desvirtué lo manifestado por el trabajador, queda demostrado a favor del trabajador el pago del derecho al desahucio, que equivale a tres meses de sueldo promedio indemnizable, por lo que corresponde su pago.

De la Indemnización y Aguinaldo: De los datos del presente proceso, se tiene que si existió una relación laboral entre el trabajador Julian Ernesto Martinez Oliva a favor de su empleadora la La Empresa PREMONOR SRL., representada legalmente por Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga, para cumplir funciones y actividades como técnico de seguridad y calidad, por el cual debia cumplir con sus funciones propias del cargo y las obligaciones establecidas en la clausula decima segunda del contrato de trabajo.

Que, asimismo, como ya se citó, en el presente caso la relación laboral estaba sujeta a un periodo de prueba, el mismo que se encuentra establecido en la cláusula tercera, que señala: "(Periodo de prueba).- la relación laboral estará sujeta a periodo de prueba de tres meses de conformidad con el art. 13 de la L.G.T., termino en el cual empleador apreciara el grado de escolaridad laboral, responsabilidad, disciplina, eficiencia, productividad del trabajador en el desempeño de las funciones que le han sido asignadas. El empleador podrá rescindir unilateralmente el contrato sin obligación de pago de los respectivos beneficios sociales, antes del cumplimiento de los 90 días, que importa el periodo de prueba en caso de evidenciarse falta de idoneidad, incumplimiento del contrato y desempeño deficiente de las funciones laborales encomendadas al trabajador".

Que, la L.G.T., en su art. 13, reconoce el periodo de prueba, cuando señala: "Cuando fuere retirado el empleado u obrero por causal ajena a su voluntad, el patrono estará obligado independientemente del desahucio, a indemnizarle por tiempo de servicios, con la suma equivalente a un mes de sueldo o salario por cada año de trabajo continuo; y si los servicios no alcanzaren a un año, en forma proporcional a los meses trabajados descontando los tres primeros meses que se reputan de prueba excepto en los contratos de trabajo por tiempo determinado que no sufrirán ningún descuento de tiempo."

Que, el periodo de prueba, se debe entender, de la siguiente manera: "La prueba es un periodo que permite comprobar si un trabajador o trabajadora cumple correctamente con las funciones que le han sido asignadas, consiste en un término de experiencia o de ensayo, al que se lo somete al trabajador para determinar si es apto o no para el trabajo encomendado. Este tipo de cláusula tiene como razón de ser que las compañías corren un riesgo contratando a un trabajador si posteriormente se demostrase que no está preparado". Que, se tiene que la parte demandada no ha presentado evaluación alguna realizada al trabajador, ni pruebas de su falta de asistencia al trabajo, solo en su contestación manifiesta que el demandante dejo de ser trabajador de la empresa por sus continuas faltas de atención, por el descuido a su trabajo de supervisión; por el poco apego al horario de trabajo; y por sus continuas desavenencias con otras personas, que dieron como resultado que se extinga la relación laboral.

Que, la carta de agradecimiento, presentada como prueba por ambas partes, extingue la relación laboral que existía entre el trabajador y la empresa demandada, donde se observa contrariamente a lo manifestado por la parte demandada, se le agradece al demandante por su excelente labor, y también es evidente de que se pone a conocimiento del demandante que a partir de fecha 14 de junio del 2018, su cargo seria cancelado y que se prescindirían de sus servicios, razón por la cual la relación laboral no llego a superar los más de 90 días, que la ley exige, para que se le reconozca a favor del trabajador el pago de la indemnización y de cualquier otro derecho reconocido y consolidado por ley.

Que, de la prueba de descargo, consistente en el Finiquito, por la cual se reconoce la relación laboral con el demandante, donde se observa que existe una variación de las fechas

de inicio y retiro, por el que se tiene como tiempo de servicios 2 meses y 27 días, tiempo que tampoco supera los 90 días de trabajo, y que demuestra el pago de los últimos 27 días de trabajo, a favor del demandante, y que también indica de que no le corresponde el pago del desahucio, indemnización y del aguinaldo.

Que, el D.S. N° 110 de fecha 01 de mayo de 2009, aclara que todo trabajador que pasa o supera el periodo de prueba, que equivale a los 3 meses de trabajo, tiene derecho al pago de sus beneficios sociales (aguinaldo, indemnización), y si fue retirado sorpresivamente, también debe beneficiarse con el desahucio que equivale al pago de 3 sueldos; es decir, dicho decreto aclara que la indemnización ya no correrá a partir del año de trabajo, sino que deberá ser pagado en caso de retiro o despido una vez cumplido un tiempo de trabajo mayor a 90 días, ya que este pago por tiempo de servicios se considera un derecho adquirido. Por lo que este decreto garantiza el pago de la indemnización al trabajador que a cumplido más de 90 días en el puesto de trabajo, sin importar si el se retira o es retirado de manera intempestiva.

Que, en consecuencia, siendo claro lo dispuesto en el D.S. N° 110 de 01 de mayo de 2009, vigente, se tiene que solo procede el pago de la indemnización y de cualquier otro derecho social, una vez cumplido un tiempo de trabajo mayor a 90 días, y que en el caso de autos, al no haber pasado o superado el actor el periodo de prueba, que como ya se manifestó anteriormente, la prueba es un periodo que permite comprobar si un trabajador o trabajadora cumple correctamente con las funciones que le han sido asignadas, consiste en un término de experiencia o de ensayo, al que se lo somete al trabajador para determinar si es apto o no para el trabajo encomendado, por lo que se advierte en este caso que la relación laboral no superó el espacio de tiempo estipulado en la norma para la consolidación del derecho, por lo que no corresponde el pago de beneficios sociales a favor del trabajador.

Como conclusión se tiene, que desde el inicio de la relación laboral, el trabajador suscribió un contrato de trabajo escrito, para cumplir funciones como tecnico de calidad y seguridad; y por lo que de la carta de agradecimiento, el finiquito presentado por la parte demandada, se tiene de que al haber solo trabajado el demandante por el tiempo de 2 meses y 29 días, en cumplimiento a lo dispuesto en el D.S. N° 110 de 01 de mayo de 2009, se determina que no corresponde reconocer a favor del demandante el pago de la indemnización, aguinaldo y ningún otro derecho, por no haber superado los más de 90 días que exige ley.

Multa del 30%: Al respecto se tiene que la parte demandada al no haber cumplido con el pago oportuno de los beneficios sociales, en el plazo que 15 días calendario, a partir de la conclusión de la relación laboral, se debe aplicar la multa del 30% como una sanción al incumplimiento del plazo establecido por norma, conforme lo determina el art. 9 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo del 2006, por lo que corresponde su cálculo y respectivo pago en ejecución de sentencia, así como el reajuste y actualización de los beneficios sociales a la fecha del pago del monto condenado.

CONSIDERANDO: Fundamentación jurídica: Que, de conformidad al artículo 13-I de la C.P.E, todos los derechos reconocidos por la Constitución "son inviolables, universales, indivisibles y progresivos y protegerlos, promoverlos y respetarlos es deber del Estado", con relación al art. 14.III de la Carta Magna, que indica que: "El Estado garantiza a todas las personas sin discriminación alguna el libre y eficaz ejercicio de los derechos establecidos en la constitución, las leyes y tratados internacionales de derechos humanos", concordante con

el art. 109.I de la C.P.E. que establece que: todos los derechos reconocidos en la constitución son directamente aplicables y justiciables y gozan de iguales garantías para su protección y en ese contexto y respetando el debido proceso y los derechos constitucionales de las partes, es que el art. 48 de la Carta Magna, indica que: las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio, toda vez que las normas laborales se interpretaran y aplicaran bajo los principios de protección a los trabajadores, ya que los derechos y beneficios sociales reconocidos a favor de los trabajadores no pueden renunciarse, y es así que los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia y son inembargables e imprescriptibles, máxime si consideramos que la potestad de impartir justicia emana del pueblo bolivianos y se sustenta en los principios de independencia,, imparcialidad, seguridad jurídica, equidad, servicio a la sociedad y respeto a los derechos, en consonancia con el art. 180.I de la Carta Magna, que indica que: la jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de transparencia, celeridad, probidad, honestidad, igualdad, legalidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez y así también lo establece los tratados y convenciones internacionales de derechos humanos.

Que, S.C. Nº 342/2013: Valoración integral de la prueba: Las normas previstas por el art. 180.I de la CPE, entre los principios de la jurisdicción ordinaria, contemplan el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos, a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Carta constitutiva de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal. Obligación que para su cumplimiento requiere, entre otros, de una correcta apreciación de los medios probatorios aportados durante el proceso, conforme a la realidad de su ocurrencia, con la finalidad de efectivizar la función de impartir justicia menos formalista y procesalista, para dar lugar a la justicia material y efectiva; velando por la aplicación y respeto de los derechos fundamentales y de las garantías constitucionales de las personas.

Que, el D.S. N° 28699 del 01 de mayo de 2006, en su art. 4, indica de forma clara, concreta y textual los principios que rigen el derecho laboral, mismos que deben de ser observados tales principios por los jueces laborales, toda vez que son las directrices que hacen a una relación laboral y a la administración de justicia laboral y son: a) Principio Protector.- En el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido en base a las siguientes reglas:* in dubio pro operario.- En caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. *de la condición más beneficiosa.- En caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida ésta debe ser respetada, en la medida que sea más favorable al trabajador, ante la nueva norma que se ha de aplicar. b) Principio de la Continuidad de la Relación Laboral.- Donde la relación laboral se le atribuye la más larga duración imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador. c) Principio Intervencionista.- En la que el Estado, a través de los órganos y tribunales especiales y competentes ejerce tuición en el cumplimiento de los derechos sociales de los trabajadores y empleadores. d) Principio de la Primacía de la

Realidad.- Donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo departes. e) Principio de No Discriminación. Es la exclusión de diferenciaciones que colocan a un trabajador en una situación inferior o más desfavorable respecto a otros' trabajadores, con los que mantenga responsabilidades o labores similares.

Que, de lo que se puede inferir que en toda relación laboral, existe principios del derecho laboral que guían la labor del juez en la administración de justicia, toda vez que los principios son las directrices que hacen a la administración de justicia, más aun si consideramos que la nueva visión de la Constitución Política del Estado, es dejar atrás y en el pasado la justicia formalista, ritualista, para buscar la justicia material, real y verdadera, apegado al principio de verdad material, tal como nos enseña y establece el art. 178-1 y 180-I de la C.P.E. y los Tratados Internacionales, tratándose derechos sociales consolidados, adquiridos e irrenunciables, en busca de consolidar los derechos sociales constitucionalizados, toda vez que se debe de proteger de forma oportuna en sus derechos sociales, respetando el debido proceso y el derecho a la defensa de las partes.

Que, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 158 del Cód. Proc. Trab., el juez en materia laboral no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba, por lo tanto 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, es decir, que el Juez de primera instancia debe llegar a una determinada conclusión en el conocimiento y resolución de un caso, sustentados en un convencimiento al que arribaron producto del razonamiento científico enmarcado en la crítica de la prueba, las circunstancias del proceso y comportamiento de las partes, sobre la base de la razonabilidad, la lógica y la experiencia, analizando el conjunto de las pruebas cursantes en el proceso para dictar Sentencia se aplican las normas de la libre apreciación de la prueba, la sana lógica, los principios genera les del derecho laboral y la conducta procesal de las partes, conforme lo señala el ya referido Artículo 158 del Código Procesal del Trabajo; así como los principios probatorios establecidos en los Artículos 179 y 182 del mismo compilado y lo dispuesto por el art. 118 del Cód. Proc. Trab. parte "in fine" que señala que la fijación de la cuantía del proceso es de resorte exclusivo del Tribunal que conoce la causa.

Que, del análisis, valoración y compulsa de los puntos de hecho y de derecho, y por los fundamentos jurídicos jurisprudenciales, doctrinales, la suscrita en apego a lo dispuesto en los arts. 3 inc. f, g, h, i, j), art. 158, art. 159, art. 179, art. 197, art. 202 del Cód. Proc. Trab., en consonancia con el art. 46, 48 de la C.P.E., con relación al art. 13.I.II, 115, 178.1, 180.I de la misma Carta Magna, por lo que se determina conforme a derecho.

POR TANTO: La suscrita Juez Tercero de Partido de Trabajo y Seguridad Social, sin entrar en otras consideraciones de orden legal, administrando justicia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por ley ejerzo, con los fundamentos facticos y jurídicos expuestos dentro de la presente resolución, Resuelve: Declarar probada la demanda, en parte, cursante en fs. 9 a 10 de obrados, y su complementación cursante a fs. 17 y vta., de obrados, sin costas, por el pago de beneficios sociales interpuesta por la parte demandante, Julian Ernesto Martinez Oliva, por lo que conforme a lo dispuesto por el art. 4 de la L.G.T., art. 202 del Cód. Proc. Trab. y el art. 48 de la C.P.E., en cuyo mérito se ordena a la parte demandada, La Empresa PREMONOR SRL., representada legalmente por Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga, para que pague al tercer día, de ejecutoriada la presente sentencia, a favor de su ex trabajador los Beneficios y Derechos Laborales siguientes:

Trabajador: Julian Ernesto Martinez Oliva.

Fecha de ingreso: 15 de marzo de 2018.

Fecha de retiro: 14 de junio de 2018.

Tiempo: 2 meses y 29 días.

Sueldo promedio indemnizable: Bs 6.000.- (S.P.I.).

| Concepto | Tiempo | Importe (Bs) |
|---|---|---|
| Desahucio | 3 meses | 18.000,00 |
| Multa 30% | | 5.400,00 |
| | Gran total | 23.400,00 |

Haciendo un gran total por concepto de pago beneficios sociales y multa del 30% en el monto de Bs 23.400,00.- (Veintitrés mil cuatrocientos 00/100 bolivianos), cálculo realizado en base a disposiciones legales vigentes y a lo dispuesto en el art. 64 y 202-c) del Cód. Proc. Trab.; y la correspondiente actualización y reajuste de los beneficios sociales dispuesto en el art. 9 del D.S. N° 28699 del 01 de mayo de 2006, que será calculada en ejecución de sentencia.

Se otorga el plazo de 5 días perentorios, para la interposición del recurso de apelación en caso de que las partes se consideren agraviadas con la presente resolución, en cumplimiento a lo previsto el art. 205 del Cód. Proc. Trab.

Esta sentencia es dictada en Santa Cruz 05 a 05 de noviembre de 2020.

Regístrese.

Fdo. Abg. Patricia I. Méndez Durán.- Juez 3° de Partido de Trabajo y Seguridad Social.

Ante mí: Abg. Miguel A. Coca Saibury. Secretario.

**AUTO DE VISTA**

**Santa Cruz, 25 de noviembre de 2021**

VISTOS: La Sentencia N° 73 de 05 de noviembre del año 2020, cursante de fs. 88 a 94 y Vta., memorial de complementación del demandante de fs. 96 y vta., Auto N° 06 de 08 de enero de 2021, cursante a fs. 97 a 98 que rechaza la complementación, memorial de recurso de apelación del demandado empresa PREMONOR SRL., representada legalmente Por Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga, de fs. 101 a 103 y vta., memorial de contestación de recurso de apelación de fs. 106 y vlta., auto de fs. 107 que concede el recurso de apelación de fs. 101 a fs. 103 y vta., interpuesto por el demandado, y demás antecedentes procesales del expediente:

Materia de apelación:

Es materia de apelación, La Sentencia N° 73 de 05 de noviembre del año 2020, cursante de fs. 88 a 94 y vta., de obrados, Auto N° 06 de 08 de enero de 2021, cursante a fs. 97 a 98 que resuelven Declarando

1.- Probada en parte, sin costas la demanda laboral por pago de beneficios sociales, opuesta mediante memorial de Fs. 9 a 10, por la parte demandante, Julian Ernesto Martinez Oliva, en cuyo mérito se ordena a la parte demandada La Empresa PREMONOR SRL., en la persona de su representante legal Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga, pague a tercero día de ejecutoriada la Sentencia N° 73 de 05 del mes de noviembre del año 2020, cursante de fs. 88 a 94 y vta., de obrados, por concepto de pago de beneficios sociales y multa del 30% en un monto de Bs 23.400.- (Veintitrés mil cuatrocientos 00/100 bolivianos a favor del ex trabajador Julian Ernesto Martinez Oliva.

Pretensión impugnatoria del demandado:

Que: Mediante escrito de fecha 04 de marzo de 2021 cursante de fojas 101 a fs. 103 y vta., de obrados, Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga, en representación de la empresa PREMONOR SRL. interpuso recurso de apelacion contra Sentencia N° 73 de 05 de noviembre del año 2020, cursante de fs. 88 a 94 y vita., de obrados, bajo los siguientes argumentos de orden legal:

En cuanto a los agravios denunciados del demandado:

1.- El recurrente manifiesta que debe revocarse la Sentencia N°72/2020 de 05 de noviembre de 2020 de fs. 88 a 94 y vta., toda vez que del análisis de la misma se podría evidenciar que existe una total incongruencia en los fundamentos de las misma lo cual conlleva a una errónea interpretación de la norma en sentido de que el juzgador a fs. 90 al referirse a los hechos comprobados, hace mención al tiempo de servicio donde determina de manera correcta que "del análisis de la prueba se tiene que el tiempo de servicios prestados por el demandante fue de 2 meses y 29 días desde el 15 de marzo de 2018 hasta el 14 de julio de 2018...", es decir que el juzgador reconoce que el tiempo de servicio es de dos meses y veintinueve días, lo cual conllevaría a que el trabajador no supero el periodo de prueba. Señala que la incongruencia de la sentencia y del razonamiento del juzgador está dada precisamente que se condena al pago de desahucio, que es un beneficio social en la suma de Bs 18.000, cuando el trabajador no hubiese superado el periodo de prueba de tres meses que determina el art. 13 de la L.G.T. concordante con el D.S. N° 110 de 01 de mayo de 2009, por lo que acusa que hay incongruencia toda vez que para el juzgador no se puede pagar tiempo de servicio por no superar el periodo de prueba, pero si se condena al pago de desahucio sin superar dicho periodo de prueba.

2.- Señala que debe revocarse la Sentencia N° 72/2020 de 05 de noviembre de 2020 de fs. 88 a 94 y vta., toda vez que a fs. 91 el Juez señala en el considerando que "...se tiene plenamente demostrado que si existió relación laboral entre las partes durante un tiempo de 2 meses y 29 días" (...) "y que el motivo del retiro del trabajador fue por no superar el periodo de prueba". Por lo que considera incongruencia del fallo y del razonar del juzgador ya que condena al pago de desahucio fs. 91, sin motivar ni fundamentar porque razón correspondería el pago de desahucio, cuando reconoce que el trabajador no ha superado el periodo de prueba, lo considera que es una incongruencia del fallo. Señala también que la Aquo hace una errónea interpretación del art. 3 del D.S. N° 110 de 01 de mayo de 2009, ya que el mismo juzgador reconoce que el motivo del retiro fue por no superar el periodo de prueba.

3.- Manifiesta que debe revocarse la sentencia recurrida, ya que la misma seria contradictoria e incongruente entre la fundamentación de la misma y la parte resolutiva toda vez que a fs. 92, señala que existe un finiquito que reconoce la relación laboral, pero se

observa que existe una variación de fecha de inicio y retiro, reconociendo en dicho finiquito que el tiempo de servicio es de 2 meses y 29 días, y que no le corresponde el pago de desahucio, indemnización y del aguinaldo; a lo el juzgador indicaría ser cierto que no le corresponde por no haber sobrepasado el periodo de prueba, pero contradictoriamente no utiliza el mismo fundamento para el desahucio, siendo que igual seria un beneficio social.

4.- Finalmente señala que debe revocarse la sentencia recurrida, toda vez que al igual que el desahucio la juzgadora de manera incorrecta condena al pago de la multa del 30% prevista en el D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006, cuando no había que cancelar dentro de los quince días, toda vez que no se le adeudaba sueldos, no había lugar a indemnización, no había lugar a desahucio, toda vez que no supero el periodo de prueba.

Por lo que al amparo de lo que determina el art. 205 y 206 del Cód. Proc. Trab., interpone recurso de apelación, pidiendo que el tribunal superior deliberando en el fondo, realizando una valoración correcta de los argumentos del recurso de apelación se dicte auto de vista revocando en todas sus partes la sentencia N° 73/220 de fs. 88 a 90 y vta., y no dando lugar al pago de ningún beneficio social por no corresponder en derecho.

Que: Mediante providencia de 05 de marzo de 2021 se corre en traslado con el recurso de apelación a la parte demandante, contestando la apelación bajo los siguientes argumentos:

Contestación a recurso de apelación.

1.- Menciona que el apelante en el punto 1, hace una pretendida exposición de la elación laboral entre el trabajador y su empresa, la cual de ser falsa es contradictoria a la expuesta contestación a la demanda de fs. 30 a 32. Con relación a la cual no hubiese producido prueba alguna como lo establece el art. 66 del Cód. Proc. Trab.

2.- Menciona que el apelante pretende confundir a la autoridad, diciendo que no se manejo correctamente el art. 13 de la L.G.T., siendo correcta e explicita la interpretación del juzgador en su contenido de la sentencia.

3.- Menciona que el apelante pretende se revoque la sentencia por ser contradictoria e incongruente al mencionar que su contenido no utiliza el mismo fundamento del desahucio por tener el mismo alcance de los beneficios sociales del pago de tiempo de servicios y aguinaldo. Por lo que considera que en ese sentido y análisis del apelante debe aplicarse a la sentencia para el pago del tiempo d servicios y aguinaldo, además del desahucio.

4.- Menciona que el apelante se sigue contradiciéndose de la sentencia de un retiro intempestivo para evitar el pago de sus beneficios sociales, despido que existió como se evidencio dentro del proceso mediante carta de agradecimiento por parte de la empresa a fs. 2.

Competencia de este tribunal:

1. Que, por mandato del art 265 p- 1) del Cód. Proc. Civ., el Auto de Vista debe circunscribirse única y exclusivamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.

2.- Que, el órgano de apelación solo debe resolver conforme a la expresión del agravio o perjuicio que la resolución judicial ha causado al recurrente, y no puede conocer fuera de los puntos recurridos, por consiguiente, la competencia de los tribunales de alzada, se encuentra limitada por la extensión de los recursos concedidos; y la trasgresión de tales

límites, comporta agravio de las garantías constitucionales de la defensa en juicio, conforme determina el art. 265 p- 1) del Cód. Proc. Civ. (pertinencia de la resolución).

3.- Que, los principios de pertinencia y congruencia previstos en la normativa de los artículos 265 p-1) con relación al 261 p-I) del Cód. Proc. Civ., fijan el marco jurisdiccional dentro del cual debe recaer la resolución de la Corte de apelación de segunda instancia, es decir, circunscribirla a lo resuelto por el juez en la resolución impugnada y a los puntos objeto de la expresión de agravios.

Fundamentos jurídicos de la presente resolución:

En el caso que nos ocupa, se tiene que la Sentencia N° 73 de 05 de noviembre del año 2020, cursante de fs. 88 a 94 y vta., de obrados, y Auto N° 06 de 08 de enero de 2021, cursante a fs. 97 a 98, que resuelven Declarando:

1) Probada en parte, sin costas la demanda laboral por pago de beneficios sociales, opuesta mediante memorial de Fs. 9 a 10, por la parte demandante, Julian Ernesto Martinez Oliva, en cuyo mérito se ordena a la parte demandada la empresa PREMONOR SRL., en la persona de su representante legal Daniel Ricardo Espinoza Asturizaga, pague a tercero día de ejecutoriada la Sentencia N° 73 de 05 del mes de noviembre del año 2020, cursante de fs. 88 a 94 y vta., de obrados, por concepto de pago de beneficios sociales y multa del 30% en un monto de Bs 23.400.- (Veintitrés mil cuatrocientos 00/100 bolivianos a favor del ex trabajador Julian Ernesto Martinez Oliva.

En consideración de los argumentos expuestos por la parte 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 cabe realizar las siguientes consideraciones de orden legal:

Consideraciones previas.-

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. 48-11 de la C.P.E., que señala: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador"; 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. 180-1; 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.

Definición Termino de Prueba.- Es aquel plazo al que puede optar el empleador el momento de contratar con el trabajador para garantizar la actividad laboral y para constatar la idoneidad del trabajador para el trabajo que va a realizar. La ley prevé que el tiempo de duración del término de prueba sea de 90 días. Durante este periodo el empleador puede retirar al trabajador de su puesto laboral sin necesidad de pagarle una indemnización, ya que aún no le corresponden beneficios sociales.

Los periodos de prueba se establecen mediante un acuerdo contractual entre las dos partes, mismo que debe estar refrendado por escrito, el plazo que se haya pactado tiene que estar expresamente indicado en un contrato laboral por escrito, si fuese en un contrato verbal esta cuestión no podría validarse porque siempre sería la confrontación de la palabra del trabajador y la del empresario. Lo cierto es que esta cláusula es necesaria para poder dar ciertas garantías al primero porque, si es despedido o renunciara, se computarán los días que hubiese trabajado y segundo porque el periodo de prueba no puede ser mayor a 90 días trabajados.

Las consecuencias de no superar la prueba, es que el contrato podrá resolverse sin ningún tipo de indemnización para el trabajador dentro del término establecido por Ley, es decir antes de los 90 días de trabajo. En consecuencia, la empresa podrá manifestar en cualquier momento su voluntad de poner fin al contrato porque considera que la prueba no se ha superado. El objetivo del periodo de prueba es permitir al empleador corroborar la idoneidad de los trabajadores para ocupar determinados puestos de trabajo y cumplir sus funciones respectivas

Al respecto el D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, tiene por objeto garantizar el pago de indemnización por tiempo de servicios de las trabajadoras y trabajadores, luego de haber cumplido más de 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.".

La R.M. N° 447 de 8 de julio de 2009, que reglamenta el D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, referente al retiro voluntario cuyo art. 1- II señala: "En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, 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 quince 15 calendario a partir de la conclusión de la relación laboral".

En consideración de los argumentos expuestos por la parte 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 cabe realizar las siguientes consideraciones de orden legal:

En cuanto a los agravios del demandado.-

1.- De la lectura del memorial de apelación se puede advertir que los puntos 1, 2 y 3, versan sobre la condena de pago de desahucio, además de ser expuestos con un mismo fundamento, por lo que se resolverán en el presente punto. El Recurrente acusa que la decisión de la Aquo, al condenar el pago de desahucio es incongruente en los fundamentos, toda vez que en la sentencia se reconoce como tiempo de servicio 2 meses y 29 días, por lo que al no superar el periodo de prueba determina que no se puede pagar el tiempo de servicio, sin embargo de forma incongruente condenaría al pago del desahucio haciendo una interpretación errónea del art. 3 del D.S. N° 110 de 1ro de mayo de 2009.

Por lo que a objeto de resolver el agravio traído en apelación y realizar un mejor análisis se pasa a trascribir parte de la sentencia, teniendo a fs. 91, en el considerando siete, "del análisis de la prueba aportada por las partes, se tiene plenamente demostrado que si existió una relación laboral entre las partes, durante un tiempo de servicios de: 2 meses y 29 días con un sueldo promedio indemnizable de: Bs 6.000,00.-; y que el motivo del retiro del

trabajador fue por no superar el periodo de prueba..." y a fs. 91 vita., en cuanto a la indemnización y aguinaldo, "Que, la carta de agradecimiento, presentada como prueba por ambas partes, extingue la relación laboral que existía entre el trabajador y la empresa demandada donde se observa contrariamente a lo manifestado por la parte demandada, se le agradece al demandante por su excelente labor, y también es evidente de que se pone a conocimiento del demandante que a partir de 14 de junio del 2018, su cargo seria cancelado y que se prescindirían de sus servicios, razón por la cual la relación laboral no llego a superar los más de 90 días, que la Ley exige, para que le reconozca a favor del trabajador el pago de la indemnización y de cualquier otro derecho reconocido y consolidado por ley". De la lectura de la sentencia trascrita se puede colegir que la a Aquo acertadamente dispuso que no correspondía el pago de indemnización al no haber superado la relación laboral los noventa días, sin embargo de manera contradictoria a fs. 91, dispone la procedencia del pago del desahucio, amparando su decisión en el art. 3 del D.S. N° 110 de 1ro de mayo de 2009, extremo que el recurrente acusa de una errónea interpretación de la norma, al respecto el mencionado art. 3 dispone que: "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 su lado el art. 13 de la L.G.T. en relación al desahucio señala que: "Cuando fuere retirado el empleado u obrero por causal ajena a su voluntad, el patrono estará obligado, independientemente del desahucio, a indemnizarle por el tiempo de servicios, con la suma equivalente a un mes de sueldo o salario por cada año de trabajo continuo (...) Se reputa como período de prueba solo el que corresponde al inicial de los primeros tres meses mas no a los subsiguientes que resulten en virtud de renovación o prórroga"; de la lectura de la normas trascritas, se puede colegir que el art. 3 del D.S. N°110 de 1ro de mayo de 2009, sanciona con el pago del desahucio al empleador que despida intempestivamente a su trabajador, es decir le impone una sanción por la intempestividad del despido, y por su lado el art. 13 de la L.G.T., reconoce la existencia de un periodo de prueba de 3 meses de iniciada la relación laboral, ello claro en los supuestos de que el contrato sea indefinido, extremo que aconteció en el presente caso, conforme se constata por el contrato indefinido de fs. 3 a 6, por lo que si bien el art. 3 del D.S. N° 110 de 1ro de mayo de 2009, dispone que en caso de producirse el despido intempestivo del trabajador, corresponde el pago de desahucio, el mismo también está supeditado a que el trabajador debe superar los 3 meses o 90 días de trabajo continuo, extremo que en el presente caso no aconteció, puesto que la relación laboral solo duro 2 meses y 29 días, y más aún si el motivo del retiro fue por no superar el periodo de prueba, conforme lo determino la Aquo en el considerando siete a fs. 91, por lo que no correspondía condenar al demandado al pago de desahucio al no haber superado los 90 días de trabajo, siendo en consecuencia errónea la interpretación realizada por la Aquo del art. 3 del D.S. N° 110 del 1ro de mayo de 2009, más a un el Tribunal Supremo de Justicia a través de la reiterada jurisprudencia, ha establecido que si se produce el distracto laboral en un periodo inferior a los 90 días no corresponde el pago de desahucio, tal es el caso del A.S. N° 286 de 5 de mayo de 2015 que dispuso: "El razonamiento expuesto en el párrafo que precede, es aplicable también al pago de desahucio, porque teniendo presente que la naturaleza del contrato es uno a plazo indefinido, éste reputa para sí un periodo de tres meses de prueba, bajo el entendimiento del art. 13 de la L.G.T., lo que quiere decir que en la eventualidad de propiciarse el distracto laboral en un periodo inferior a 90 días, tal pago es inviable; salvando claro los derechos que correspondan al caso" (la negrilla y subrayado es agregado), a su vez el Auto Supremo N° 318 de 20 de septiembre de 2016 dispuso que: "De

lo que se tiene, que no se incurrió en violación, interpretación errónea de la ley, o aplicación indebida, al haber trabajado 2 meses y 12 días, no reúne el mínimo legal de días trabajados para hacerse acreedora de beneficios sociales...", en este contexto y de la lectura de la jurisprudencia transcrita se puede concluir que en caso de producirse la desvinculación antes de los 90 días, no corresponde el pago de desahucio, y siendo que en el presente caso se estableció como tiempo de servicio 2 meses y 29 días, no correspondía reconocer el pago de desahucio a favor del trabajador, razón por la que corresponde atender el agravio traído en apelación y disponer el no pago de desahucio al no haber superado el trabajador más de 90 días de trabajo continuo.

2.- Siendo que en el caso de auto se dispuso el no pago de desahucio por no haber superado el trabajador más de 90 días de trabajo continuo, resulta innecesario pronunciarse sobre el punto cuatro de la apelación referente a la condena de la multa del 30%, toda vez que la misma estaba impuesta sobre el monto del desahucio, por lo que no se entrara a considerar el agravio expuesto en el punto cuatro de la apelación.

POR TANTO: La Sala Primera en Materia Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, administrando justicia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por Ley ejerce, de conformidad a lo establecido en el art. 218- II), numeral 3) del Cód. Proc. Civ.; revoca la Sentencia N° 73 de 05 de noviembre de 2020, cursante de fs. 88 a 94 y vta, de obrados, pronunciada por la juez 3° del Trabajo y Seguridad Social de la capital, declarando improbada la Demanda sin costas.

Vocal relator: Dr. Edil Robles Lijerón.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Edil Robles Lijerón.- Mirael Salguero Palma.

Ante mí: Abg. Claudia Rocio Camacho G.– Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 135 a 137, interpuesto por Julián Ernesto Martínez Oliva; contra el A.V. N° 132 de 25 de noviembre de 2021 de fs. 117 a 121, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral de pago de beneficios y derechos sociales, seguido por el recurrente, contra la Empresa PREMONOR BOLIVIA SRL; el Auto de 22 de septiembre de 2022 de fs. 142, que concedió el recurso; el Auto de 11 de noviembre de 2022, de fs. 150, que admitió el recurso; los antecedentes procesales y todo lo que fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso.

Sentencia.

La Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 73 de 5 de noviembre de 2020 de fs. 88 a 94, que declaró probada en parte la demanda de fs. 9 a 10 y complementada a fs. 17; disponiendo que la Empresa PREMONOR BOLIVIA SRL, a través de representante, pague a favor del demandante la suma de Bs 23.400.- (Veintitrés mil cuatrocientos 00/100 Bolivianos), por concepto de desahucio y multa del 30%, más la

actualización y reajuste dispuesto por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que deberá ser calculado en ejecución de Sentencia.

Auto de Vista.

La Empresa PREMONOR BOLIVIA SRL, interpuso recurso de apelación de fs. 101 a 103, resuelto por el A.V. Nº 132 de 25 de noviembre de 2021 de fs. 117 a 121, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que revocó la Sentencia de primera instancia, declarando improbada la demanda, sin costas.

II. Del recurso de casación, contestación y admisión.

Recurso de casación.

En conocimiento del Auto de Vista referido, Julián Ernesto Martínez Oliva, interpuso recurso de casación de fs. 135 a 137, alegando:

En la forma.

El Auto de Vista impugnado, no cumplió con los requisitos previstos en el art. 218-I del Cód. Proc. Civ.-2013; incumplimiento que, por disposición del art. 213-II núm. 3, se sanciona con la nulidad de la Resolución, por no contener una motivación ni análisis de los hechos, evaluación de la prueba y cita de las leyes en que se funda.

Ante la falta de cita de las leyes, el Tribunal de alzada, incumplió sus deberes previstos en los arts. 235 núm. 1 y 2 de la C.P.E. y 15-I de la L.Ó.J.; impidiendo a esta parte, fundamentar y acusar en el recurso casación, la existencia de violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, cometidas en el Auto de Vista recurrido.

El Tribunal de alzada, no analizó ni compulsó las pruebas aportadas en el proceso, vulnerando uno de los principios previstos en la Constitución Política del Estado, referido a la valoración de la prueba que sea más beneficiosa al trabajador, incurriendo en indebida aplicación del art. 48-II de la C.P.E.

Las omisiones acusadas precedentemente, contravinieron la garantía del debido proceso, previsto en el art. 115 de la C.P.E. y 30- 12 de la L.O.J.; por lo que, constituye causal de nulidad, previstos por los arts. 271-II, 218-I y 213-II núm. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013.

En el fondo.

El Tribunal de alzada afirmó que, el trabajador no cumplió funciones más de 90 días de trabajo continuos; por consiguiente, no le correspondía el pago de indemnización por tiempo de servicios; sin embargo, no consideró las boletas de pago de los meses de abril y junio de fs. 27 y 28, que demuestran que la fecha de ingreso fue el 14 de marzo de 2018 y la carta de agradecimientos de servicios data del 14 de junio de 2018 de fs. 2; por lo que, se advierte que cumplió sus funciones más de los 90 días continuos; incurriendo en error de hecho y de derecho en la valoración de las pruebas.

El Juez de primera instancia, con la facultad prevista en el art. 158 del Cód. Proc. Trab., estableció a fs. 90, que en cuanto al motivo de la extinción de la relación laboral, se demostró que existió un contrato de trabajo, que en la Cláusula Tercera, se estipuló: "…que importan el periodo de prueba en caso de evidenciarse la falta de idoneidad, incumplimiento del contrato y desempeño deficiente de las funciones laborales encomendadas al trabajador";

lo que no ocurrió en el caso, toda vez que, en la carta de fs. 2, donde se le comunicó el agradecimiento de servicios de labores prestados se señaló: “por la excelente labor que ha venido realizando”; de manera contradictoria, en la contestación a la demanda de fs. 31, alegó que fue un trabajador, con continuas llamadas de atención, por descuido en su trabajo y falta de supervisión como Encargado de Seguridad y Calidad; sin embargo, la empresa recurrente, no demostró en el proceso esas supuestas faltas acusadas, logrando de manera maliciosa confundir al juzgador, para rehuir el pago de los beneficios y derechos sociales que le corresponde.

Petitorio.

Solicitó, se anule el Auto de Vista impugnado, o en su defecto se ingrese al fondo y se case el Auto de Vista y deliberando en el fondo declare probada la demanda.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante proveído de 4 de julio de 2022 de fs. 138; la Empresa PREMONOR BOLIVIA SRL, no contestó el recurso, pese a su legal notificación, conforme consta la diligencia de notificación de fs. 140.

Admisión.

El Tribunal de apelación, por Auto de 22 de septiembre de 2022 de fs. 142, concedió el recurso de casación; y cumpliendo con 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 11 de noviembre de 2022 de fs. 150, que admitió el recurso de fs. 135 a 137; que se pasa a resolver:

III. Fundamentos jurídicos del fallo.

En la Forma.

Se advierte que la acusación se concentra en la violación del art. 218-I del Cód. Proc. Civ.-2013, por no haberse cumplido lo previsto por el art. 213-II, núm. 3 de la norma procesal referida; lo anotado, alude a un posible vicio procesal, en tal sentido, corresponde pronunciarse antes de ingresar al recurso en el fondo.

La estructura jurídico-procesal asumida por el Estado boliviano, prevé cumplir el deber de motivación y fundamentación en las decisiones judiciales, que adquiere vital trascendencia por ser -en los hechos- la materialización de un mandato a los Jueces para impartir justicia, cual se colige del art. 178-I de la C.P.E. y el art. 11 de la L.O.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.

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; por ello, el art. 202 del C.P.T., 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 conceptos, racionales y objetivos, a través de las cuales, se procura el resultado de la contienda procesal, en la que se evidencie las razones por los que el Juez falla de una u otra manera.

Una arquitectura académica-jurídica de un fallo, plagada de expresiones 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 asumidas.

En el caso, las acusaciones del recurrente sobre violación y quebrantamiento de los arts. 235 núm. 1 y 2 de la C.P.E., 15-1 de la L.O.J., 213-II-3 y 218-I del Cód. Proc. Civ.-2013, por un supuesto incumplimiento de los requisitos en los que habría incurrido el fallo impugnado, por no haber cumplido -según la interpretación del recurrente- el Tribunal de alzada, con fundamentos legales pertinentes y las razones doctrinales que se consideren aplicables al caso; analizadas por este Tribunal, se advierte que, el recurrente no ha acreditado de ninguna manera, violación o errónea interpretación de las mencionadas normas, por falta de fundamentación y motivación u omisión en la valoración de las pruebas en el Auto de Vista; más aún, cuando lo anotado está referido a exigencias de carácter formal de la Sentencia, que ante una evidente infracción, que hace viable una posible nulidad de obrados mediante el recurso de nulidad o casación en la forma.

El Auto de Vista, resolvió 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 considera pertinente. Por esta razón, es que, no se visualiza ningún vicio de nulidad para invalidar el citado Auto de Vista, a tal efecto se verifica que la resolución cumple con lo exigido por los arts. 5 del Cód. Proc. Civ.-2013 y 202 del C.P.T., 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 la revocatoria de la Sentencia apelada, es congruente la parte considerativa con la parte resolutiva y pertinentes las citas de las pruebas que llevaron a tal convencimiento; en tal sentido, corresponde desestimar los argumentos del recurso de casación en la forma.

En el fondo.

El caso, se circunscribe en dilucidar si el actor tiene derecho al pago de beneficios sociales reclamados.

La C.P.E., amplió el espíritu de protección laboral, a través de principios, como el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario, 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.

Rige como una de las primacías de la justicia boliviana, la búsqueda de la justicia material, esto exige que en las determinaciones debe expresarse razonamientos que permitan garantizar una efectiva y eficaz justicia, conforme a las previsiones de la Norma Suprema; al respecto, la S.C. Plurinacional N° 060/2014 de 3 de enero: “En la administración

de una justicia inclusiva, no se puede soslayar el hecho el sustento de las decisiones que se basan en el análisis e interpretación, donde no solo se limita a la aplicación de formalidades y rituales establecidos en la norma, sino, en hacer prevalecer principios y valores que permitan alcanzar una justicia cierta, accesible para la población, con miras de alcanzar el vivir bien y de esa manera rebatir los males como la corrupción que afecta a la sociedad (…) 'Conforme a lo expuesto, el valor superior «justicia» obliga a la autoridad jurisdiccional -en la tarea de administrar justicia- procurar la realización de la 'justicia material' como el objetivo axiológico y final para el que fueron creadas el conjunto de instituciones…".

Sin embargo, la protección reforzada en favor de los trabajadores, debe ser aplicada la normativa que regula la materia, se debe analizar cada controversia particular; de modo tal, que permita al juzgador, arribar a una conclusión fáctica lo más cercana posible a la verdad histórica de los hechos (verdad material); para luego, aplicar a ella la norma correspondiente; y si bien, no existe en esta materia paridad jurídica, bajo los principios constitucionales que buscan la favorabilidad del trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador; no debe, bajo este título, vulnerarse otros derechos garantizados por la Constitución; de tal modo que, como bien señala la Sentencia Constitucional Plurinacional precedentemente referida, no solamente se debe poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento; sino, buscar un proceso justo, teniendo como objetivo procurar la realización de la justicia material.

Por consiguiente, debe armonizarse el indicado principio protector, con las circunstancias y hechos demostrados en el proceso, o los indicios que resultan en el trascurso del mismo, relacionados al objeto de la causa; por ello, conforme se refirió precedentemente, si bien rigen en materia laboral, principios constitucionales que buscan la favorabilidad del trabajador, ante la desventaja que tiene frente al empleador; bajo este criterio, no puede atenderse pretensiones que no corresponden al demandante o que sean desvirtuadas por el empleador; la administración de justicia tiene como objetivo procurar la realización de la justicia material y al buscar un proceso justo; esta afirmación, no significa eludir la aplicación de los principios que rigen la materia, los orientados a la protección del trabajador.

En ese sentido, debe verificarse si el actor prestó sus servicios por más de 90 días, para gozar de los beneficios sociales que determina la norma; en efecto, el D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, tiene por objeto garantizar el pago de indemnización por tiempo de servicios de los trabajadores, una vez que se haya cumplido más de 90 días de trabajo continuo, producido el retiro intempestivo o presentada su renuncia voluntaria; el art. 1 de este Decreto Supremo, prevé la indemnización como un derecho adquirido por el tiempo de servicios prestado; determinando en su art. 2-I y II, que: "I. Es la compensación al desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral y se paga en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo, o en forma proporcional a los meses trabajados cuando no se ha alcanzado el año. II. La indemnización por tiempo de servicios corresponde cuando la trabajadora o el trabajador hubiesen cumplido más de 90 días de trabajo continuo". La norma referida, condiciona el pago de indemnización, al cumplimiento de más de 90 días de trabajo continuo.

En el caso, de la revisión de los antecedentes, y pruebas cursantes en el expediente, se advierte que el actor en la demanda, reconoció que cumplió funciones en el cargo de Técnico de Seguridad y Calidad, en la empresa PREMONOR BOLIVIA SRL, desde el 15 de

marzo de 2018 hasta el 14 de junio del mismo año, alegando que fue por un tiempo de servicios de 2 meses y 14 días, procediendo el cálculo los beneficios y derechos sociales, por ese periodo de servicios en la suma de Bs 20.466,66; afirmación que ha sido contrastada con las pruebas consistentes en el Contrato de trabajo de fs. 3 a 6, Nota de agradecimientos de Servicios de 11 de junio de 2018 de fs. 2 y las boletas de fs. 27 a 28 -acusada de no valorada-, evidenciándose que el demandante prestó sus servicios en la empresa, del 15 de marzo al 14 de junio de 2018, por un tiempo de 2 meses y 29 días; consiguientemente, no cumplió más de 90 días de trabajo continuo; tiempo que impide al trabajador el pago de beneficios y derechos reclamados; conforme resolvió el Tribunal de alzada, a tiempo de revocar la Sentencia de primera instancia.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundadas las infracciones acusadas en casación por el demandante, corresponde resolver conforme establece el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del C.P.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 de fs. 135 a 137, interpuesto por Julián Ernesto Martínez Oliva; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 132 de 25 de noviembre de 2021 de fs. 117 a 121, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con costas.

No se regula el honorario del profesional abogado de la empresa demandada, por no haber contestado el recurso.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martinez

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 794

**Marcelo Normand Mercado Estrada c/ Empresa DATEC LTDA**
**Reliquidación de pago de beneficios y derechos sociales**
**Distrito: Santa Cruz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de reliquidación de pago de beneficios y derechos sociales, seguido por Marcelo Normand Mercado Estrada contra la Empresa DATEC LTDA

VISTOS: El expediente de la materia, los datos del proceso y;

CONSIDERANDO I: Que, Marcelo Normand Mercado Estrada con C.I. N° 3445492 L.P., mediante memorial de fs. 13 a 16, y adjuntando las literales de fs. 1 a fs. 12, interpone demanda por reintegro de Beneficios Sociales contra la empresa DATEC LTDA., representada por Blanca Rosa Salces Cuellar, manifestando que ha trabajado en la empresa DATEC LTDA., desde el 25 de febrero del 2013 hasta el 03 de abril del 2020, es decir 7 años, 1 mes y 9 días, donde prestó sus servicios como trabajador de la empresa demandada, 2 años como Gerente de Productos y los últimos 5 años como líder de venta del Departamento de Outsorcing, siempre trabajando de forma honesta y eficiente, hasta cuando la empresa le solicito presentar su carta de renuncia voluntaria en 04 de abril del 2.020, indicándole que era solo por la pandemia del COVID 19, que posteriormente lo recontratarían, sin embargo nunca lo llamaron. La empresa procedió a pagarle la suma de Bs 87.410, 51, sin embargo la empresa omitió pagar sus comisiones de la gestión 2.019 y 2020, así como las primas devengadas de todo el tiempo trabajado en dicha empresa, derechos que la parte empleadora se rehúsa a cancelarle, a pesar de la negativa, solicito por escrito que le hagan efectivo el pago de dichos conceptos, sin recibir respuesta positiva, de igual manera en reiteradas oportunidades intento conciliar con el propietario de la empresa y la representante legal, la abogada de la empresa le manifestó que no había posibilidad alguna de que hagan esos pagos, por lo que no acudió al Ministerio de Trabajo, habiendo acudido directamente a la autoridad judicial.

Afirma que percibía un promedio salarial de Bs 15.052,26, las comisiones reclamadas eran percibidas en base a dos métricas, la primera en base a una cuota de facturación anual de los contratos vigentes de Outsorcing, el mismo que obedecía a un criterio de pago de un porcentaje tomando como referencia el porcentaje de facturación alcanzado sobre la cuota asignada y al margen bruto resultante de dicha facturación. Percibía una comisión por contratos nuevos firmados y por renovación de contrato. Aclara que las comisiones que corresponden a la gestión 2.019 son por facturación anual, contratos nuevos/renovaciones y, de la gestión 2020, contrato nuevo suscrito con el Banco Bisa para la gestión 2020; además se generó un bono de incentivo de $us.1.000, emitido por el fabricante LEXMARK Peru, por concepto de incentivo de ventas para cierre de contratos nuevos, en este caso correspondiente al contrato del Banco Bisa en enero del 2020, dicho bono llegó por medio de una nota de crédito a DATEC, haciendo mención del pago al demandante, aclarando que la metodología de comisiones se hacía efectivo a través de caja chica.

Demanda el pago de Bs 44.288,05 por comisiones por ventas de la gestión 2.019, de Bs 46.127,08 por comisiones gestión 2020; bono de la gestión 2.020 Bs 6.960, primas por las gestiones 2.013 al 2.020 7 años Bs 105.365,82 más multa del 30% de Bs 60.822,28, haciendo un total de Bs 263.563,23.

Ampara su demanda en lo previsto por los Arts.48, 410 de la C.P.E., el D.S. N° 0110, art. 44 y 67 de la L.G.T., el D.S. N° 3770, la R.M. N° 107 del 23 de febrero del 2.010, por lo que demanda el reintegro de sus beneficios sociales contra la empresa DATEX LTDA., por una cuantía de Bs 263.563,23, para que luego de cerrado el periodo de pruebas, se declare probada la demanda en todas sus partes, ordenando su cumplimiento a tercero día.

La demanda es observada mediante decreto de fecha 17 de febrero del 2.021 de fs. 18, es subsanada mediante el escrito de fs. 20 a 21, observada nuevamente por decreto de 03 de marzo del 2.021 de fs. 22, subsanada por escrito de fs. 24 a 25 y, admitida por auto de

05 de abril del 2.021 de fs.26 a 26 vta., siendo citada mediante diligencia de 14 de junio del 2.021 de fs. 35, recibiendo la copia el abogado de la empresa. La Empresa DATEC LTDA., representada por la señora Blanca Rosa Salces Cuellar,

se apersona con memorial de fs. 49 a 50 y adjuntando las literales de fs.36 a 48, presentando excepción de pago documentado y contesta la demanda negándola en todos sus extremos. Manifiestan que el demandante presento su carta de renuncia en 03 de abril del año 2.020, que fue aceptada, por lo que la extinción de la relación laboral fue consentida, se procedió a la liquidación y pago de los beneficios sociales que le correspondían, abonando el monto del finiquito acordado, por lo que pide se declare probada la excepción de pago documentado, conforme al art. 127 del Cód. Proc. Trab. Niega los extremos de la demanda porque ya fueron pagados los beneficios sociales y las otras pretensiones no le corresponden.

Una vez contestado el traslado a la excepción de pago por parte del demandante con memorial de fs. 53 a 55, se dicta el correspondiente auto de 06 de julio del 2.021 cursante a fs.56, en el que se constituye la relación jurídica procesal y se somete la causa a prueba con el término de diez días comunes y perentorios a las partes, se fijan los puntos de hecho siguientes:

1.- Relación laboral

2.- Procedencia del pago de Primas a la utilidad o causales que limiten su pago

3.- procedencia del pago de comisiones de las gestiones 2019 y 2020 o causales que limiten su pago,

3 (Bis) Procedencia de la excepción de pago

4.- pago del reintegro de los beneficios sociales que pudieran corresponderé o causales que limiten su pago.

En dicho auto se emplaza las partes para hacer uso de los medios probatorios establecidos en el código procesal del trabajo, señalando el principio de inversión de la prueba, sin que ello implique que se releva al demandante de presentar las probanzas que tengan en su poder y demuestren la pertinencia de lo demandado.

CONSIDERANDO II: Que, desde el inicio del proceso y en el transcurso del término de prueba se ofrecieron y produjeron las siguientes probanzas:

I. De cargo:

1.- Las literales de fs. 1 a 11.

II. De descargo:

1.- Las literales de fs. 36 a 47.

CONSIDERANDO III: Que, de la revisión de los antecedentes procesales, así como del análisis de las pruebas aportadas al proceso y, con el criterio establecido en el art. 158 del Código Procesal Laboral, por los hechos y circunstancias se llega a las siguientes conclusiones, tomando como base los Puntos de hecho a probar:

1.- Relación laboral

Conforme al artículo 5 de la ley general del trabajo, el contrato de trabajo puede ser individual o colectivo y según el artículo 6 de la ya citado L.G.T., el contrato puede celebrarse

verbalmente o por escrito, así mismo el contrato podrá pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio. En el caso que nos ocupa, no se ha presentado un contrato escrito por lo que se tiene por probado que la modalidad de contrato de Trabajo ha sido pactado de forma verbal, por tiempo indefinido y en forma individual, convicción que se obtiene de las siguientes pruebas: demanda de fs. 13 a 16, el memorial de subsana demanda de fs. 20 a 21 y el memorial de subsana observación de fs. 24 a 25, el memorial de contestación a la demanda y opone excepción de pago de fs. 49 a 50, el memorial de absuelve traslado de contestación a la demanda y excepción de pago documentado de fs. 53 a 55, presentado por el demandante.

El tiempo de Servicios, prestado por el demandante Marcelo Normand Mercado Estrada a la Empresa DATEC LTDA., representada por la señora Blanca Rosa Salces Cuellar, se encuentra determinado en la demanda y sus complementaciones, así como en la contestación a la demanda y en el finiquito de fs. 46, que inicio sus funciones el 25 de febrero del 2.013 y concluyo la misma en fecha 03 de abril del 2.020 o sea por 7 años, 1 mes y 9 días.

En lo que respecta al sueldo promedio, el artículo 19 de la L.G.T. tiene establecido que el promedio salarial se obtendrá del salario percibido en los últimos 3 meses de trabajo, tanto el demandante como la parte demandada tienen reconocido un salario promedio de Bs 15.052,26, siendo aplicable el sub principio del principio protector del derecho del trabajo para los caso de duda, el Indubio Pro Operario, que señala que en caso de duda se debe favorecer al trabajador por lo que se tiene por probado el salario promedio señalado por ambos sujetos procesales.

2.- Procedencia del pago de primas a la utilidad o causales que limiten su pago Conforme a lo establecido por el art. 48 y 50 del D.R.L.G.T., y el art. 5 y 6 de la Ley del 22 de noviembre de 1.945, el empleador tiene la obligatoriedad del pago de primas para empleados y obreros, salvo que se hubiera presentado el balance respectivo son resultados negativos de la gestión. El demandante refiere que el empleador le adeuda las primas de la gestión 2013 a 2020, corresponde ordenar el pago por la Gestión 2013 por los diez meses trabajados en esa gestión; primas por la gestión 2014 al 2019 gestiones completas y primas por la gestión 2020 por los 3 meses trabajados en esa gestión. Todo tomando en cuenta el principio de inversion de la prueba establecido en el art. 48 II de la C.P.E., en relación con el art. 3- h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., y el sub principio del Principio Protector el Indubio Pro Operario, que establece que en caso de duda se debe favorecer al trabajador.

3.- Procedencia del pago de comisiones de las gestiones 2019 y 2020 o causales que limiten su pago.

Por la falta de elementos probatorios que el empleador tuvo la oportunidad para presentar, pero no lo presento se tiene por probada la procedencia del pago de comisiones, por la Gestión 2.019 en una proporción de 0,3% de Comisión por facturación anual de los Proyectos evaluado en Bs 32.394,83 y el 0,5% de comisión por firma de nuevos contratos o renovaciones de Bs 11.893,23; para la gestión 2.020, el 1,5% de Comisión por firma de nuevos contratos o renovaciones evaluado por el demandante en la suma de Bs 46.127,08, todo conforme a los cuadros de comisiones de fs. 7 a 11 del proceso.

3.- (Bis por rencontrase repetido el punto 3) Procedencia de la excepción de pago.

La empresa DATEC LTDA, presenta excepción perentoria de pago documentado, adjuntando el finiquito de fs. 46, de 08 de abril del 2.020, que conlleva el pago de la indemnización por tiempo de servicios, el Aguinaldo de Navidad, las Vacaciones, en la suma de Bs87.410,51, sin embargo, el objeto de la presente demanda no contempla esos derechos ya pagados en el mencionado finiquito, sino otros derechos adquiridos como las primas, las comisiones, etc., por lo que corresponde declarar improbada la excepción de pago opuesta.

4.- Pago del reintegro de los beneficios sociales que pudieran corresponder o causales que limiten su pago

Como se tiene establecido en los numerales anteriores, se tiene probada la relación laboral, el pago de las primas por las gestiones demandadas, el pago de las comisiones, conforme se detallan en el punto 1, 2, 3, por ser derechos adquiridos cuya inaplicación no ha sido demostrada por el empleador, por lo que corresponde ordenar el pago del reintegro de dichos derechos.

En lo referente Al bono de incentivo de la gestión 2.020 en una suma de $us.1.000, emitido por el fabricante LEXMARK Peru, que presumiblemente corresponde a un incentivo de ventas para cierre de contratos nuevos que llego a la empresa Datec Ltda., como una nota de Crédito, no existe evidencia cierta de dicho incentivo, no se encuentra en el catálogo de los derechos de los trabajadores regulares y, si se tratara de una liberalidad del empleador, tampoco genera obligatoriedad en su pago, salvo que se demuestre su regularidad para adquirir la calidad de derecho adquirido, valga la redundancia, por lo que se tiene como hecho improbado, no siendo de aplicación en este punto en especial, el que el empleador no hubiese cumplido con el principio de inversión de la prueba, por cuanto el Juez se encuentra en obligación de reconocer todo derecho que legalmente se encuentra previsto, pero no así expectativas de ingresos que no se encuentran establecidas, debiendo tomarse en cuenta la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo en el A.S. N° 717 del 05 de octubre de 2015, de la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social Administrativa Primera que señala lo siguiente:

"Debe tenerse presente que, en el caso de autos, no existe prueba ni indicio alguno que lleve al convencimiento de ser evidente que la actora haya trabajado horas extras, domingos y feriados, sino la simple aseveración de la misma, sin respaldo legal o material alguno, lo que no puede ser suficiente para el reconocimiento de derechos a una de las partes en perjuicio de la otra..."

En lo referente al pago de la multa del 30% y actualización en UFV., la R.M. N° 447 del 8 de julio del 2.009, que reglamenta el D.S. N° 0110 del 01 de mayo del 2.009, que está referida a la norma que rige la renuncia voluntaria, establece el pago de la multa del 30% y la actualización en caso de que el empleador no hubiese hecho efectivo el pago de los beneficios sociales una vez transcurridos los 15 días de la extinción de la relación laboral, todo en caso de renuncia voluntaria al cargo.

Se toman en cuenta para dictar el presente fallo las normas internacionales y nacionales aplicables al caso como el Convenio 100 de la OIT, sobre la igualdad de remuneración o salario, el art. 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos que señala que: "Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario equitativo y satisfactorio, art. 8-2) numeral 3.a., del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sobre el derecho a una fuente laboral, art. 46, 48, 50 y 54 de la C.P.E., sobre el derecho a una remuneración, a una fuente laboral estable y el deber del Estado de proteger y reconocer

la estabilidad laboral y reconocer el principio protector a favor de toda trabajadora o trabajador.

Así mismo los Principios laboral estable y el deber del Estado de proteger y reconocer la estabilidad laboral y reconocer el principio protector a favor de toda trabajadora o trabajador, los establecido en el art. 3 inc.), 66 y 150 del CÓD. PROC. TRAB., sobre la valoración de la prueba y los principios del Derecho del Trabajo entre ellos el Principio PROTECTOR en su sub principio de Indubio Pro Operario, el principio de primacía de la realidad, por el que se tiene por probado lo que demuestra la realidad de los hechos, principios previstos en el art. 4 del D.S. N° 28699 del 01 de mayo del 2.006 y reforzados por el art. 48 II de la C.P.E., que establece que las normas Laborales se interpretaran y aplicaran bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los Trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del Trabajador.

2.- Hechos improbados

1. Se tiene como hecho improbado que corresponda el pago del bono de incentivo de ventas por cierre de contratos nuevos, por cuanto no existe evidencia cierta de dicho incentivo, no se encuentra en el catálogo de los derechos de los trabajadores regulares y, si se tratara de una liberalidad del empleador, tampoco genera obligatoriedad en su pago, salvo que se demuestre su regularidad para adquirir la calidad de derecho adquirido, valga la redundancia, por lo que se tiene como hecho improbado, no siendo de aplicación en este punto en especial, el que el empleador no hubiese cumplido con el principio, de inversión de la prueba, por cuanto el Juez se encuentra en obligación de reconocer todo derecho que legalmente se encuentra previsto, pero no así expectativas de ingresos que no se encuentran establecidas.

2. Como otro hecho improbado se tiene que la excepción de pago opuesta, hubiera cubierto los derechos que el demandante ha interpuesto en la presente demanda de reintegro de beneficios sociales, ya que demanda otros ítems que se encuentran enunciados entre los derechos adquiridos por el trabajador durante el tiempo que presto servicios para la empresa demandada, por lo que corresponde sea declarada improbada.

Que, para dictar Sentencia se aplican las normas de la libre apreciación de la prueba, la sana lógica, los principios generales del derecho laboral y la conducta procesal de las partes, conforme lo señala el art. 158 del Cód. Proc. Trab., así como los principios probatorios establecidos en los arts. 161, 169, 178, 179 y 182 del mismo compilado.

POR TANTO: La suscrita Juez Primero de Partido del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, Bolivia, sin entrar en otras consideraciones de orden legal, administrando justicia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud de la jurisdicción y Competencia que por ley ejerzo con los fundamentos expuestos en las conclusiones, fallo declarando probada la demanda por pago de reintegro de beneficios sociales emergentes de la renuncia del trabajador y aplicables al caso concreto demanda interpuesta por Marcelo Normand Mercado Estrada, cursante de fs. 13 a 16, subsanada de fs. 20 a 21 y de fs. 24 a 25, contra la empresa DATEC LTDA., representada legalmente por la señora Blanca Rosa Salces Cuellar, con costas y costos, por cuanto se ha probado en lo fundamental la demanda, pero no en la cuantia demandada ya que el bono de incentivo por ventas por cierre de contratos nuevos emitidos por LEXMARK Peru, no se encuentra en el catálogo de los derechos laborales y si

fuera una liberalidad del empleador debe existir regularidad para su reconocimiento y encontrarse probado mínimamente en su existencia, por lo que no genera obligatoriedad en su pago.

Se declara improbada la excepción de pago documentado, opuesta por la empresa demandada, por cuanto los derechos reconocidos en ese finiquito presentado, no se encuentran demandados en el presente proceso, sino otros derechos que no fueron reconocidos en el mismo.

En consecuencia, conforme a los Arts. 4, 6, 19, 20 de la L.G.T., en relación con el art. 8, 15, 48, 49 y 50 del D.R.L.G.T., art. 46 I inc. 2) y 48 II de la C.P.E., art. 182-200- 201 y 202 del C.P.T., por la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, la aplicación del art. 49 de la C.P.E., en su numeral III, dispone: "El Estado protege la estabilidad laboral. El art. 109 I de la C.P.E., "Todos los derechos reconocidos en la C.P.E., son directrices aplicables y gozan de igual jerarquía y protección". Las normas Internacionales, también protegen el derecho al trabajo y a la estabilidad laboral como el art. 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que establece: "Todos son iguales ante la ley y tienen, sin discriminación derecho a igual protección de la Ley", normas sustentadas en los arts. 13, 256 y 410 de la C.P.E., que forman parte del bloque de constitucionalidad, el Convenio 111 de la OIT, sobre la prohibición de la discriminación en el empleo, ordeno la empresa DATEC LTDA.. representada legalmente por la señora Blanca Rosa Salces Cuellar, pague a tercero Día, a favor de su ex trabajador el monto referido equivalente al reintegro de sus derechos sociales siguientes:

| | | |
|---|---|---|
| Comisiones por ventas: Gestión 2,019 0,3% por facturación anual | Bs | 32.394,83 |
| Por 0,5% por firma de nuevos contratos o renovaciones | Bs | 11.893,23 |
| Comisiones por ventas: 2020 1,5% nuevo contrato o renov. | Bs | 46,127,08 |
| Primas: Por 10 meses gestión 2.013 | Bs | 12.543,50 |
| Por Primas Gestión 2.014 al 2.019 (6 años x 15.052,26) | Bs | 90.313,60 |
| Por Gestión 2020 3 meses | Bs | 3.780,00 |
| Sub total | Bs | 197.052,24 |
| Mas multa del 30% | Bs | 59.115,67 |
| Total | Bs | 256.167.90 |

Son: Doscientos cincuenta y seis mil ciento sesenta y siete con 90/100 bolivianos, con la actualización en UFV., a calcular en ejecución de sentencia, conforme a la R.M. N° 447 del 8 de julio del 2.009, que reglamenta el D.S. N° 0110 del 01 de mayo del 2.009.

Esta sentencia es dictada en Santa Cruz a 25 de noviembre de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. Nelly R. Sanchez Justiniano.- Juez 1° de Partido del Trabajo y Seguridad Social.

Ante mí: Abg. Martín Isaac Suárez Castillo. Secretario.

**AUTO DE VISTA**

**Santa Cruz, 14 de julio de 2022**

VISTOS: La Sentencia N° 34/21 de 25 de noviembre de 2021, cursante de fs. 88 a 92 de obrados; dentro del proceso laboral por Pago de Reintegro Beneficios Sociales que sigue Marcelo Normand Mercado Estrada contra la empresa DATEC LTDA y demás antecedentes procesales, se tiene:

Materia de apelación:

Es materia de apelación, la Sentencia N° 34/21 de 25 de noviembre de 2021, cursante de fs. 88 a 92 de obrados, que resuelve Declarando: probada la demanda por el pago de reintegro de beneficios sociales cursante a fs. 15 a 16 cursante en obrados, memorial de complementación de fs. 20 a 21 y de fs. 24 a 25 cursante en obrados, interpuesta por Marcelo Normand Mercado Estrada contra la empresa DATEC LTDA. y ordena el pago de los correspondientes beneficios sociales en la suma de Bs-256.167,90.- con la actualización de UFV. A calcular en ejecución de sentencia, conforme a la R.M. N° 447 del 08 de julio del 2009, que reglamenta el D.S. N° 110 de 01 de mayo de 2009.

Contenido de los argumentos del recurso de apelación opuesto por la parte demandada:

Que: mediante memorial cursante a fs. 95 a 96 vuelta cursante en obrados, interpuesto por Blanca Rosa Salces Cuellar en representación legal de la empresa DATEC LTDA. presenta recurso de apelación contra la Sentencia N° 34/21 de 25 de noviembre de 2021, cursante de fs. 88 a 92 de obrados, bajo los siguientes argumentos de orden legal:

Primer agravio: Expresa que la sentencia ha aplicado los principios protectores en beneficio del demandante, sin aplicar el principio de igualdad de las partes, al no haber valorado pruebas que fueron presentadas en su oportunidad, carta de 03 de abril de 2020 y la excepción de pago documentado.

Segundo agravio: Manifiesta que no deben ser considerado el pago de comisiones 2019-2020 por la situación difícil que atraviesa la empresa por la pandemia del COVID 19, que no han sido demostrada por el demandante y carecen de sustento legal.

Tercero agravio: Indica que la empresa no cancelo primas de las gestiones 2019-2020 por no haber tenido utilidades.

Cuarto agravio: No corresponde el pago de la multa del 30% al haber pagado los beneficios sociales dentro del término. Solicitando se revoque sentencia y sea improbada la demanda.

Que: Mediante providencia de fecha 26 de abril de 2022 cursante a fs. 97 cursante en obrados, corrido en traslado el recurso de apelación; que es notificado mediante diligencia cursante a fs. 110 de obrados, que ha sido absuelto por la parte demandante Marcelo Normand Mercado Estrada manifestando que nunca ha negado el pago de los beneficio sociales recibidos, y que la demanda es por el pago de los reintegros de beneficios sociales adquiridos, habiendo firmado la carta de renuncia bajo presión, sin embargo no ha pedido pago de desahucio, no existiendo argumentos en el presente recurso por lo que solicita se confirme la sentencia y sea con costas y costos.

Que: mediante Auto Interlocutorio N° 106/22 de 19 de mayo de 2022 cursante a fs. 112 de obrados, se concede el recurso de apelación en efecto suspensivo para que el

Tribunal Superior en Sala del Trabajo y Seguridad Social de turno, del Tribunal Departamental de Justicia, ordenando la remisión del expediente original previo cumplimiento de las formalidades de ley sea quien resuelva la Sentencia recurrida.

Competencia de este tribunal:

1. Constitución política del estado: Art. 50.- El Estado, mediante tribunales y organismos administrativos especializados, resolverá todos los conflictos emergentes de las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores, incluidos los de la seguridad industrial y los de la seguridad social.

2.- Cód. Proc. Civ. Art. 265 p-I) el Auto de Vista debe circunscribirse única y exclusivamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.

Que, el órgano de apelación solo debe resolver conforme a la expresión del agravio o perjuicio que la resolución judicial ha causado al recurrente, y no puede conocer fuera de los puntos recurridos, por consiguiente, la competencia de los tribunales de alzada, se encuentra limitada por la extensión de los recursos concedidos; y la trasgresión de tales límites, comporta agravio de las garantías constitucionales de la defensa en juicio, conforme determina el art. 265 p- I) del Cód. Proc. Civ. (pertinencia de la resolución).

3.- Que, los principios de pertinencia y congruencia previstos en la normativa de los artículos 265 p-I) con relación al 261 p-I) del Cód. Proc. Civ., fijan el marco jurisdiccional dentro del cual debe recaer la resolución de la Corte de apelación de segunda instancia, es decir, circunscribirla a lo resuelto por la juez en la resolución impugnada y a los puntos objeto de la expresión de agravios.

Consideraciones previas.-

Los derechos laborales y beneficios sociales de los trabajadores, se encuentran ampliamente protegidos por la Constitución Política del Estado y las leyes que rigen la materia, como ser la Ley General del Trabajo, Código Procesal del Trabajo y demás normativa; es en ese contexto, la C.P.E. ampara al trabajador boliviano a partir de su art. 46, es así, que el art. 48. de la Norma Fundamental, establece "I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador"; por su parte el art. 46.I, instituye: "Toda persona tiene derecho: I. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación y con remuneración o salario equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna" II. "El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas", así también podemos citar al art. 1 de la L.G.T. "Que determina con carácter general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo".

Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas constitucionales ciertos principios protectores de los trabajadores y la inversión de la carga de la prueba, que han sido desarrollados, tanto en los arts. 4º del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006 y 3-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.

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

Así también, la verdad material se constituye en un mandato constitucional que debe prevalecer frente a la verdad formal; así los arts. 180.I de la C.P.E. y 30.11 de la L.O.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 Politica del Estado, y no de forma inversa.

Fundamentos jurídicos del fallo. -

En consideración de los argumentos expuestos por la parte 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 los argumentos vertidos en recurso de apelación opuesta por la parte recurrente Blanca Rosa Salces Cuellar en representación legal de la empresa DATEC LTDA. Expresa los siguiente agravios:

1.- En cuanto al primer agravio (no se ha valorado pruebas: carta de 03 de abril de 2020 y la excepción de pago documentado).- De la revisión de las actuaciones procesales que cursan en el exordio, en cuanto a los argumentos vertidos en el recurso de apelación y en los fundamentos esgrimidos en la sentencia se puede evidenciar que la sentencia recurrida ha realizado una correcta valoración de las pruebas documentales presentadas por él recurrente a fs. 45 carta de renuncia de fecha os de abril de 2020, así mismo el documento de finiquito de pago de beneficios sociales de fs. 46 cursante en obrados debidamente firmado por las partes, documentales que han sido también presentadas por la parte demandante a fs. 2 y 3 cursante en el expediente, en tal sentido se puede evidenciar en la sentencia recurrida que ha sido debidamente valorada las pruebas documentales siendo que la sentencia no consigna pago de desahucio ni de los derechos y beneficios sociales que han sido

debidamente pagados en su oportunidad tal como consta en las documentales de fs. 3 y 46 cursante en el exordio, siendo claro y evidente que la demanda es por el reintegro de beneficios sociales, otros derechos emergentes de la naturaleza de la contratación en beneficios del demandantes antes trabajador. Bajo este contexto, es necesario señalar que la Constitución Política del Estado en su art. 48 párrafo "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", habiendo la juez hecho aplicación de las normas que rigen en materia laboral, sin causar desmedro de derechos de terceros o indefensión de la partes, no extiendo el agravio expresado por la parte recurrente.

En cuanto al segundo agravio: (el pago de comisiones 2019 2020 no han sido demostrada por el demandante); de la revisión de las actuaciones procesales, se puede evidenciar que a fs. 7 a 11 cursante en obrados el actor presenta documentales que acreditan la deuda de comisiones pendiente de pago que corresponden a la gestión 2019 2020, dichas documentales no ha sido observadas o nervadas o objetadas durante el proceso, es mas en el presente recurso de apelación el recurrente expresa actos externos para el no pago, pero expresa la inexistencia del derecho actos que hacen presumir que es un derecho adquirido que corresponde el pago tal como lo ha establecido en la sentencia recurrida la juez de la causa, dejándose en claro que el pago de comisiones es un derecho adquirido establecido como parte de las remuneraciones por el trabajo efectivamente realizado en aplicación de lo que establece el D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006 que en su art. 6 (Remuneración o salario) Todo pago pactado efectuado o por efectuarse, en contraprestación a los servicios acordados a que se refiere el art. 2 del presente Decreto Supremo, en cualquiera de sus modalidades, constituye forma de remuneración o salario, entre otros: el sueldo mensual, el pago quincenal, el pago semanal, el pago a 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", en tal sentido se puede evidenciar que la parte recurrente no ha desvirtuado que no corresponde el pago de comisiones pendiente de pago de las gestiones 2019 - 2020 o que estas hubieran sido debidamente pagadas en su oportunidad, tal como consta en los argumentos en la sentencia la juez inferior en grado ha realizado una correcta valoración teniendo en cuenta la naturaleza del motivo de la demanda que es el pago de los derechos pendientes de pago tal como ha sido solicitado mediante carta de 26 de octubre de 2020 cursante a fs. 4 de obrados que ha sido debidamente decepcionada por la parte recurrente y no ha demostrado en contrario este derecho solicitado, no habiéndose demostrado en los argumentos del recurso pruebas que acrediten en contrario o cual sea el derecho vulnerado.

En cuanto al tercero agravio: (no cancelo primas de las gestiones 2019 2020 por no haber tenido utilidades); de la revisión de las actuaciones procesales ejercidas durante el termino de prueba se puede evidenciar que la parte recurrente empresa DATEC LTDA. No han presentado documentales que acredite que durante las gestiones 2013-2014-2015-2016-2017-2018-2019- 2020 no obtuvo utilidades en esas gestiones, el solo argumento vertido por el recurrente no demuestra la inexistencia de este derecho adquirido en aplicación de lo que establece la Ley General del Trabajo en su art. 57 y Ley de 11 de junio de 1947 art. 3 " El pago de prima, distinto del aguinaldo, se sujetará a las normas establecidas por los Arts. 48 y 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 hubieren obtenido utilidades al finalizar el año,

otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de un mes de sueldo o salario (art. 27 del D.S. 3691, de 3 de abril de 1954)", que al no haberse desvirtuado el pago de primas, ni se ha presentado documentos que acredite que no aplica este derecho expectaticio, la juez de la causa ha realizado una correcta aplicación de las normas al determinar este pago dentro de la pertinencia que se evidencia en la sentencia recurrida.

EN CUANTO AL CUARTO AGRAVIO: (no corresponde el pago de la multa del 30%): Tal como consta de la revisión y compulsa de las actuaciones procesales se tiene que la Juez de la causa ha determinado el pago de los derechos y beneficios sociales pendiente de pago que no ha sido cancelado dentro del plazo, habiendo motivado y fundamentado conforme a los hechos que consta en el expediente y en aplicación de la verdad material, por consiguiente se tiene que la sentencia ha sido debidamente fundamentada, ha realizado valoración en la pertinencia las pruebas presentadas que demuestran la existencia de la relación laboral y no se han pagado los derechos y beneficios sentenciados por reliquidación, en tal razón la juez a quo al dictar la sentencia pronunciada, ha obrado en el marco correcto de la ley laboral, no siendo evidentes las infracciones acusadas en el recurso incoado, cumpliendo la sentencia con el art. 202 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO: La Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Administrativa y Tributaria Segunda Del Tribunal Departamental De Justicia De Santa Cruz, administrando justicia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por Ley ejerce; se confirma en todas sus partes la Sentencia N° 34/21 de 25 de noviembre de 2021, cursante de fs. 88 a 92 de obrados, pronunciada por Juzgado Primero de Partido del Trabajo y Seguridad Social de la Capital, con imposición de costas.

Vocal relator: Dra. Sandra Aguada Romero.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Sandra Aguada Romero.- Sergio Cardona Chavez.

Ante mí: Abg. Yersina Portal Centellas.– Secretaria de Cámara

## AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 128 a 129, interpuesto por la Empresa DATEC LTDA, representada por Blanca Rosa Salces Cuéllar; contra el A.V. N° 129 de 14 de julo de 2022, de fs. 121 a 125, emitido por la Sala Social, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso laboral de reliquidación de pago de beneficios y derechos sociales, seguido por Marcelo Normand Mercado Estrada, contra la empresa recurrente; la contestación de fs. 136 a 137; el Auto Nº 108 de 7 de octubre de 2022 de fs. 139, que concedió el recurso; el Auto de 15 de noviembre de 2022 de fs. 146, que admitió el recurso; los antecedentes procesales y todo lo que fue en materia fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso.

Sentencia.

La Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 34 de 25 de noviembre de 2021, de fs. 88 a 92; que declaró probada la demanda de fs. 13 a 16, subsanada de fs. 20 a 21 y de fs. 24 a 25; e improbada la excepción perentoria de pago

documentado opuesta de fs. 49 a 50, con costas y costos; disponiendo que la Empresa DATEC LTDA, a través de representante, pague a favor del demandante la suma de Bs 256.167,90.- (Doscientos cincuenta y seis mil ciento sesenta y siete 90/100 Bolivianos), por concepto de comisiones por ventas, primas por utilidades y la multa del 30%; más la actualización y reajuste dispuesto por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que deberá ser calculado en ejecución de Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Empresa DATEC LTDA interpuso recurso de apelación de fs. 95 a 96, que fue resuelto por el A.V. Nº 129 de 14 de julo de 2022, de fs. 121 a 125, emitido por la Sala Social, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; que confirmó en todas sus partes la Sentencia Nº 34/2021 de 25 de noviembre, con costas.

II. Del recurso de casación, contestación y admisión.

Recurso de casación.

En conocimiento del Auto de Vista referido, la Empresa DATEC LTDA, interpuso recurso de casación de fs. 128 a 129, alegando:

El Tribunal de alzada, incurrió en error de hecho y de derecho en la valoración de las pruebas aportadas en el proceso; no consideró, la carta de renuncia de 3 de abril de 2020, que puso fin a la relación laboral, demostrándose que la renuncia fue voluntaria y no bajo presión como afirmó el Auto de Vista recurrido, conforme prevé el “art. 182 inc. c)”.

No se consideró la Certificación emitida por la Entidad Financiera Banco Fassil SA, de 18 de junio de 2021, que acreditó el pago de reintegro de beneficios sociales en la suma de Bs 87.410,51, a través de la transacción de 7 de abril de 2020; demostrándose así, que se pagó los derechos reclamados, dentro del plazo de 15 días previsto en el art. 9 del D.S. Nº 28699 y D.S. Nº 23381, no correspondiendo el pago de la multa del 30%.

El Tribunal de alzada, no consideró que debido a la pandemia del COVID-19, la empresa no percibió utilidades y no suscribió con el trabajador ningún acuerdo laboral que incluya el pago de las comisiones de las gestiones 2019 y 2020; por lo que, instó a los Vocales, apliquen la sana crítica y el principio de verdad material, previsto en el art. 134 del Cód. Proc. Civ.-2013, al haberse incurrido en error y se concedió el pago de comisiones, en base a simples cuadros de comisiones, sin que el trabajador demuestre haber suscrito algún acuerdo con la empresa; violentando sus derechos constitucionales al debido proceso, verdad material y al principio de igualdad material, previstos en los arts. 115 y de la C.P.E. y 3, 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

Petitorio.

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

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante proveído de 19 de septiembre de 2022 de fs. 130; Marcelo Normand Mercado Estrada, por intermedio de su apoderado Lucas Daniel Mercado Zeballos, por memorial de fs. 136 a 137, contestó señalando que:

La empresa recurrente, reiteró las observaciones alegada en el recurso de apelación de 22 de abril de 2022, contra la Sentencia de primera instancia; asimismo, la renuncia del trabajador, no fue objeto de discusión en el proceso.

Nunca se le canceló las comisiones, primas anuales y otros derechos laborales, viéndose obligado a acudir a la vía ordinaria para exigir sus derechos adquiridos no pagados por la empresa; derechos que, son irrenunciables por disposición de la Ley General del Trabajo y la Constitución Política del Estado.

La empresa, no realizó una exposición jurídico legal fundamentada, de los supuestos agravios sufridos en el Auto de Vista, no identificó de manera clara y precisa, la vulneración al debido proceso en que incurrió el Juez de primera y el Tribunal de alzada.

Se demostró técnica y documentalmente la procedencia de las comisiones, así fue reconocido en ambas instancias; sin embargo, la parte empleadora no enervó o desvirtuó con medio de prueba, sobre dicho derecho.

Petitorio.

Solicitó, se declare inadmisible e improcedente el recurso de casación.

Admisión.

El Tribunal de apelación, por Auto Nº 108 de 7 de octubre de 2022 de fs. 138, concedió el recurso de casación; y cumpliendo con el art. 277 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia, de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., esta Sala, emitió el Auto de 15 de noviembre de 2022 de fs. 146, que admitió el recurso; que se pasa a resolver:

III. Fundamentos jurídicos del fallo.

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

Doctrina, legislación y jurisprudencia aplicable al caso.

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, de 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 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 que se sustenta en tres reglas o criterios, conforme establece el art. 4-I inc. a) del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; al respecto la S.C. Plurinacional 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)…".

Situaciones que, encuentran 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 que 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-I y II de la C.P.E.

Así también, en el D.S. Nº 28699, en sus consideraciones previas en el párrafo décimo segundo, como una introducción a lo que se pretende 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 eludan 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"

Irrenunciabilidad de derechos laborales.

Corresponde señalar que, los derechos sociales de los trabajadores son irrenunciables y son reconocidos y precautelados por el 48-III y IV de la C.P.E., que señalan: "Los derechos y beneficios reconocidos a favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias y que tiendan a burlar sus efectos", "Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles"; es decir, que la norma fundamental del ordenamiento jurídico aplicable con preferencia a las Leyes, establece que los derechos de los trabajadores son irrenunciables.

En este contexto, en sujeción a lo dispuesto por el art. 48-III de la C.P.E., no es admisible ninguna forma de renuncia de los derechos y beneficios reconocidos en favor de los trabajadores y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, por lo que dicho acuerdo no causa estado en materia laboral, en virtud a la irrenunciabilidad de los derechos sociales del trabajador, conforme prevén los arts. 4 de la L.G.T. y 70 del Cód. Proc. Trab.

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 y los que asisten a todo trabajador, en el marco de los principios rectores que deben observarse ante una evidente desproporción y desigualdad frente a su empleador; es que la normativa laboral a ser aplicada desde y a partir de la Constitución Política Estado, 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; ésta debe estar acorde a la valoración de las pruebas en su conjunto y de manera armónica con los demás medios de pruebas, tomando en cuenta que conforme prevé el art. 3-j) del Cód. Proc. Trab., que determina la libre apreciación de la prueba; corresponde valorar las pruebas con un amplio margen de libertad y de acuerdo a la sana lógica; y en relación con el art. 158 del mismo cuerpo legal, no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas, por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la sana crítica de las mismas, atendiendo 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.

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 efecto 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 elementos de prueba que restan, son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel; ni tampoco que, se

hubiese dejado de considerar algunas pruebas, si la Sentencia o Auto de Vista, se funda en otras que no han sido observadas.

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas; sino, es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión; aspecto que permite a la Sala, establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, 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.

Inversión de la prueba y la condición más beneficiosa.

En la relación entre el trabajador y el empleador, quién 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, quién demanda debe respaldar su pretensión; por ello, rige el principio de inversión de la prueba en el trámite 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 solo una facultad del demandante trabajador, la de ofrecer prueba, más no una obligación, salvo que se trate de cuestiones personalísimas.

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-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 Constitución Política del Estado, 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 la S.C. Plurinacional N° 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras.

Así también, en materia laboral, conforme prevén los arts. 3-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, 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 de acuerdo a 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.

Resolución del caso concreto.

Con relación al primer reclamo, la empresa recurrente, señaló que el Tribunal de alzada, no valoró la carta de renuncia de 3 de abril de 2020 de fs. 45, -que a criterio de la empresa- acreditaría que el ex trabajador renunció de manera voluntaria y no así, bajo presión.

De la lectura del Auto de Vista en el numeral 1 de los Fundamentos Jurídicos, se advierte que el Tribunal de alzada, realizó una exposición clara y precisa con relación a la prueba acusada de no valorada, al señalar que la carta de 3 de abril de 2020, no incidía en nada en la decisión de la Sentencia de primera instancia; toda vez que, conforme a los reclamos de la demanda, el trabajador demandó la reliquidación de derechos laborales que no fueron cancelados por el empleador, en la liquidación de beneficios sociales de fs. 46; es así, que dentro de sus pretensiones en la referida demanda, no reclamó el pago de desahucio y como consecuencia, durante el trámite del proceso no fue objeto de controversia y de probanza dicho derecho; por lo que, el Tribunal de al alzada, al confirmar la Sentencia de primera instancia, resolvió conforme a los datos del proceso y las pruebas aportadas por ambas parte; no evidenciando, error en la valoración de la prueba acusada, resultando infundada la infracción acusada.

Respecto a la multa del 30% impuesta en la Sentencia y que fue confirmada en el Auto de Vista, se debe precisar que 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 15 días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan (…)", mientras que su parágrafo II, prevé: "En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor"; este precepto, busca garantizar el pago por parte del empleador de los derechos y beneficios adquiridos por el trabajo prestado, que correspondan al trabajador, en un tiempo razonable para garantizar sus medios de subsistencia, y no tenga que esperar indefinidamente el pago que le corresponde; razón por la que en las consideraciones previas del DS 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 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 R.M. Nº 447 de 8 de julio de 2009, que reglamenta el D.S. Nº 110, en su art. 1 señala: "II. En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, luego de haber cumplido más de 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 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 30 % del monto total a cancelar en beneficio de la trabajadora o del trabajador"; estableciéndose claramente conforme a la normativa agregada, que el empleador debe cancelar de forma efectiva los derechos y beneficios sociales que le correspondieran al trabajador, en un plazo impostergable de 15 días calendario, desde la desvinculación laboral, y al exceder este plazo, debe el empleador pagar una multa del 30% del total a cancelarse.

En el marco legal señalado, no se encuentra ninguna condición para el inicio del cómputo del plazo que se señala, como tampoco alguna interrupción o postergación del plazo; en razón a que, la normativa referida, busca el cumplimiento efectivo del pago de los derechos y beneficios que le corresponden al trabajador, dentro de un plazo razonable, a partir de la desvinculación laboral, y el empleador en cumplimiento de lo previsto en esta normativa, debe tomar los recaudos necesarios para efectivizar materialmente estos pagos; más allá de ser un retiro forzoso, indirecto o voluntario, en resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo.

Por ello, el empleador incluso está facultado para efectuar dichos pagos en calidad de depósito y/o fondos en custodia, ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, a través de las Jefaturas Departamentales del Trabajo, con la debida comunicación a dicha instancia de las observaciones que considere necesarias; este mecanismo de pago, es para facilitar el cumplimento de la normativa analizada, por parte del empleador, porque debe ser este, quien busque la manera efectiva de materializar el pago de estos derechos, teniendo la posibilidad de realizar el depósito de los mismos, resguardando de tal forma, el equilibrio necesario entre empleador y trabajador, aplicando criterios de favorabilidad hacia el trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, por ser aquel el sujeto débil de la relación laboral, evitando así se dilate bajo cualquier excusa el pago de estos beneficios, depósito que debe ser realizado antes del plazo determinado por Ley.

En el caso, conforme al reclamo traído en casación la empresa recurrente, acusó que el pago de los beneficios sociales y derechos laborales, fue cancelado el 7 de abril de 2020; es decir, en tiempo oportuno conforme acreditó con la Certificación de 18 de junio de 2021 de fs. 47, emitida por la entidad financiera Banco Fassil SA; sin bien, es evidente que la empresa

depositó la suma de Bs 87.410,51, en la cuenta del demandante-beneficiario; sin embargo, dicho depósito corresponde solo el pago de beneficios y derechos sociales, expresados en el Finiquito de fs. 46, en favor del ex trabajador; no cubre la totalidad de los derechos sociales adquiridos por conceptos de comisiones por ventas de las gestiones 2019-2020 y las primas por utilidades de las gestiones 2013 al 2019, reclamados como pretensión en la demanda pago de reintegro de beneficios y derechos sociales de fs. 13 a 16, aclarada de fs. 20 a 21 y de fs. 24 a 25.

Y conforme consta en los antecedentes del expediente, la empresa demandante no aportó prueba alguna que acredite el pago de los derechos sociales precedentemente mencionados; situación que conlleva la sanción de la multa del 30%; en consecuencia, corresponde aplicar el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, conforme determinó el Juez de primera instancia y confirmó por el Tribunal alzada; pues, el pago efectuado en el finiquito de fs. 46, fue realizado por otros conceptos a los establecidos en Sentencia; en consecuencia, no se evidencia un error en la valoración probatoria, menos una errónea interpretación de norma sustantiva; por ello, resulta infundada la infracción acusada.

En cuanto al pago de comisiones por ventas de las gestiones 2019 y 2020; cabe señalar 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, el Tribunal de alzada formó libremente su convencimiento, inspirándose en la sana crítica de la prueba, en función a las circunstancias que resaltan por su relevancia dentro del proceso, así como la conducta procesal observada por las partes, en estricto cumplimiento a lo establecido en los arts. 3-j), 158 y 200 Cód. Proc. Trab., no existiendo una errónea valoración de la prueba de cargo como erradamente alega la empresa demandante, puesto que, de una revisión minuciosa del expediente, se advierte que la empresa, no demostró como era su obligación demostrar de manera fehaciente el pago por concepto de “comisiones por venta”, a favor del actor; por lo que, no existe un error en la valoración de las pruebas, por el que se hubiere cometido error de derecho o de hecho (aspecto que no específica en su recurso), aclarando que este último debe ser evidenciado por otros documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta del Juzgador, lo cual no cumplió la empresa recurrente y que tanto el Juez de la causa como el Tribunal de alzada dieron una respuesta expresa y acertada sobre el concepto de pago de comisiones y por qué le correspondía este reclamo al actor.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundadas las infracciones traídas en casación por la empresa demandada, corresponde resolver 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 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. 128 a 129, interpuesto por la Empresa DATEC LTDA., representada por Blanca Rosa Salces Cuéllar; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 129 de 14 de julo de 2022, de fs. 121 a 125, emitido por la Sala Social, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con costas.

Se regula el honorario del profesional abogado de la parte demandante en la suma de Bs 2000.- que serán cancelados en ejecución de Sentencia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martinez.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 795

**Sociedad "CAMINO SRL" c/ Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro**
**Contencioso**
**Distrito: Santa Cruz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de reincorporación, seguido por Jaime Blanco Aguayo contra la Caja Petrolera de Salud.

VISTOS: Los datos del presente proceso que por ante la sala social contenciosa y contenciosa administrativa y tributaria segunda, tribunal departamental de justicia de Santa Cruz de la Sierra. dentro del proceso contencioso, planteado por la empresa sociedad CAMINO SRL. representado por Rory Marcelo Villegas Villarroel contra el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro Provincia Vallegrande del departamento de Santa Cruz representado por el Alcalde Municipal Lucio Rojas Gonzales, actualmente Jaime Valvelde Delgadillo.

CONSIDERANDO

I De la demanda, la contestación y el periodo probatorio

Resultando:

1.- La empresa Sociedad Camino SRL representado por Rory Marcelo Villegas Villarroel mediante memorial de fs.22 a 23 y vta., interpone proceso Contencioso contra el Gobierno Autónomo Municipal De Moro Moro exponiendo; acreditando la existencia de un contrato de obra de mejoramiento de camino por puntos y tramos cruce arenales-charaña (Moro Moro) bajo los términos del contrato base de la contratación concluido en el proceso de calificación el responsable del proceso de contratación de apoyo nacional (RPA). Concluido el proceso de invitación pública y adjudicación se procede a firmar el contrato administrativo N°016/2014 de mejoramiento de camino por puntos y tramos de cruces, arenales -charaña (Moro Moro), con el Gobierno Autónomo Municipal representado por el Alcalde Lucio Rojas

Gonzales y la empresa "CAMINO S.R.L." con NIT N° 1012255027 representado por Rory Marcelo Villegas Villarroel. Contrato celebrado bajo las normas establecidas en el D.S. N° 0181 por el monto de Bs 956.560 (Novecientos cincuenta seis mil quinientos sesenta 00/100) con ejecución de la obra de un plazo de 120 días.

Habiéndose ejecutado la obra dentro del término del contrato conforme acredita el acta recepción definitiva de fecha 29 de junio del 2015, así mismo también el informe técnico de cierre del mejoramiento de camino de fecha 6 de julio del 2015 en lo que se establece que el proyecto fue ejecutado en un 100% y en un plazo total y programado inicialmente de 120 días calendario, mismo que fue aprobado por el supervisor de obras y el fiscal de obras. Que conforme a la relación de los hechos el demandante manifiesta que ha vivido un calvario puesto que se apersonaba a la alcaldía y solo recibía promesas, pese a que la gobernación canceló la contraparte que es el 87% dinero que fue cobrado por el Gobierno Autónomo Municipal De Moro Moro, así que transcurrió el tiempo llegando a cobrar a la fecha Bs 70.000 (setenta mil 00/100 bolivianos) quedando un saldo deudor de Bs 886.560 (Ochocientos ochenta seis mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos), Manifestando que hasta la fecha no le ha sido cancelada, razón por la cual haciendo uso de la clausula vigésima primera del contrato de obras, demandada ante los estrados judiciales para hacer valer sus derechos y obligarlo al Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro a cancelar dicha obligación.

Dentro de sus fundamentos legales de la demanda se ampara en el art. 3 y 4 de la L.N° 620, como de los arts. 775 y siguientes del Cód. Proc. Civ., argumentando lo expuesto y amparando su petitorio en las disposiciones legales antes mencionada es que demanda al Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro, en la persona de su alcalde Lucio Rojas Gonzales el pago de la suma en Bs 886.560 (Ochocientos ochenta seis mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos) por concepto de ejecución de obra de mejoramiento de camino por puntos y tramos y tramos cruces, arenales -charaña Moro Moro, en consecuencia solicita se declare probada su demanda y sea con imposición de costas en sentencia.

II.- Admitida la presente demanda bajo procedimiento establecido en los arts. 327, 775 a 777 del Cód. Proc. Civ. y en aplicación del art. 3.1 de la L. N° 620 de 29 de diciembre del 2014, por Auto de fecha 15 de marzo 2021 de fs.32 y vlta., se corre en traslado a la demanda y pruebas adjuntas al Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro, concediendo el plazo de 15 días a objeto de asumir defensa, bajo prevenciones de proseguir la causa en su rebeldía.

III.- Habiéndose procedido a su citación de la demandada Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro, en la persona de Lucio Rojas Gonzales (alcalde municipal) en fecha 25 de marzo del 2021, según diligencia cursante de fs. 34. Ésta por memorial de fecha 26 de marzo 2021, de fs. 40 y vta., contesta admitiendo la demanda y manifestando de ser cierto y evidente que el gobierno autónomo municipal de Moro Moro ha suscrito el contrato de obra con la empresa consultora CAMINO SRL. para el mejoramiento de camino por punto y tramos cruces, arenales-charaña (Moro Moro). Señalando que la misma fue ejecutada en su totalidad en plena satisfacción del Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro. Reconociendo que no se ha podido cancelar en tiempo oportuno la totalidad de la obra por diferentes motivos, primero por la reducción de los recurso del IDH y posteriormente por la disminución de los ingresos de coparticipación tributaria y posteriormente por la pandemia covid-19, manifestando que el municipio fue uno de los más afectados y frente a la emergencia y necesidad tuvieron que disponer de todos los recursos a fin de poder salir de la crítica

situación en que se encontraba reconociendo y valorando al mismo tiempo la espera que ha tenido la Empresa Camino SRL hoy demandante, y reconoce que se le debe la cantidad de dinero demandado.

Por lo que expone la parte demandada los motivos antes señalados y responde conforme al art. 346 del Cód. Proc. Civ., respondiendo en forma afirmativa y reconociendo dicha deuda como así también reconociendo la autenticidad del contrato de ejecución de obras y el acta de retención definitiva de la misma que fueron ofrecidas como prueba por la parte demandante.

Manifestando que existe acercamiento para buscar una solución a la cancelación de dicha deuda en cuotas mensuales, solicitando ante este tribunal se llame audiencia de conciliación.

IV.- Mediante auto de fecha 30 de marzo 2021 de fs.42, bajo procedimiento del art.777 del Código de Procedimiento Civil, con relación a los arts. 354.1, 370 y 371 del Procedimiento Civil, se califica el proceso como contencioso de hecho y se somete a término de prueba común a las partes de 40 días comunes, fijándose los puntos de hecho a probarse por las partes:

1. Cumplimiento del contrato administrativo N°016/2014(CUCE 14-1727-00-494097-1

1) para el mejoramiento del camino por putos y tramos cruce arenales-charaña (Moro Moro).

2. Acta de entrega definitiva de obras y documentación de respaldo.

3. Monto adeudado por Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro ante la conclusión de la obra y cumplimiento de contrato.

V.- En vigencia del periodo probatorio, se llega a producirse bajo principio de la comunidad de prueba la siguiente:

Prueba de cargo:

- Que a fs. 13 a 18 el contrato administrativo N° 016/2014 para el mejoramiento de camino por puntos y tramos cruces arenales -charaña Moro Moro por la suma de Bs 956.560 (Novecientos cincuenta seis mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos) suscrito por el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro de 10 de diciembre del 2014.

- Informe técnico de cierre saliente a fs. 14 a 16 de la ejecución de la obra.

- Acta de recepción definitiva de la obra saliente a fs.8 y 9 en 29 de junio del 2015.

- Fotocopias de los cheques de pago realizado por la Alcaldía Municipal de Moro Moro de la suma de Bs 70.000 (setenta mil 00/100 bolivianos), saliente a fs. 45 y 46.

- Facturas de descargo saliente a fs.75 a 85 consistente de que dichas facturas fueron entregadas el 21 de agosto por distintos conceptos de trabajo realizado al Gobierno Municipal de Moro Moro por la empresa Camino SRL dichas facturas consistente en la suma de Bs 26.950 (Veintiséis mil novecientos cincuenta 00/100 bolivianos) en apertura de caminos de la localidad quebrada Nacaraiko y cada una de ellas con sus respectivos montos para distintas obras realizadas, con el fin de demostrar que dichas facturas fueron el pago por trabajos realizados antes del contrato N° 016/2014 de 10 de septiembre del 2014 motivo de la presente demanda.

Prueba de descargo:

-Que, dentro del término probatorio el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro a través del Alcalde Jaime Valverde Delgadillo, propone pruebas documentales consistente en el comprobante N° 305 de 30 de agosto del 2014, por la cual se cancela a la empresa la suma de Bs 141.680 (Ciento cuarenta y un mil seiscientos ochenta 00/100 bolivianos), saliente a fs. 56.

- Que ha. Fs. 57 comprobante de contabilidad N° 306 de 30 de agosto del 2014 la empresa recibe la suma de Bs 137.660 (ciento treinta y siete mil seiscientos sesenta 00/100 bolivianos)

- Comprobante N° 307 de a 30de agosto del 2014 por el pago a la empresa la suma Bs97 200 (noventa y siete mil doscientos 00/100 bolivianos) saliente a fs.58.

- Comprobante N° 277 de 10 de diciembre del 2020 pago a la empresa CAMINO SRL de 50.000 (Cincuenta mil 00/100 bolivianos) saliente a fs.59 (cheque).

- Comprobante Nº 1 de 28 de enero del 2021 por la suma Bs 20 000 pagados a la empresa saliente a fs. 61 (cheque).

- Informe de ejecución del proyecto de mejoramiento de camino de fecha 23 de abril del 2021, donde detalla los pagos realizados a la empresa CAMINO SRL saliente a fs.64.

- Produciéndose la declaración confesorio de los testigos de Rory Marcelo Villegas Villarroel representante de la empresa CAMINO SRL:y el ex-alcalde del municipio de Moro Moro, Lucio Rojas Gonzales, saliente a fs. 153 a 159 y vta.

CONSIDERANDO III

Consideraciones previas

Luego de haber revisado minuciosamente los antecedentes cursante en el expediente, compulsados los mismos con lo expuesto en la demanda y contestación previo a emitir una decisión debidamente argumentada, respecto de los hechos controvertidos corresponde realizar las sgtes. consideraciones:

III.1. Respecto a la naturaleza jurídica del procesocontencioso administrativo y del proceso contencioso.

En principio, manifestaremos que la justicia administrativa en las palabras de HectorFix- Zamudio, citado por Favio, Chacolla en el libro La Justicia Administrativa En Bolivia. El proceso contencioso administrativo y el procesocontencioso es un conjunto bastante amplio y crecientemente complejo de instrumentos jurídicos para la tutela de los derechos subjetivos y los intereses legítimos de los particulares, frente a la actividad de la administración pública o en la conducta de materia administrativa de cualquier autoridad por medio de los cuales, se resuelve los conflictos que se produce entre la administración y los administrados.

De lo transcrito, se asume que la justicia administrativa se constituye el conjunto de instrumentos legales mediante los cuales se limita el poder que ejerce el estado a través de la administración pública, respecto del administrativo el cual se materializa mediante actos administrativos unilaterales y actos administrativos bilaterales.

III.2.- En la legislación nacional la justicia administrativa, se efectiviza a través de dos procesos judiciales como ser el contencioso administrativo y el contencioso, los cuales se

diferencian entre síen cuanto a su naturaleza jurídica. Por lo siguiente, el proceso contencioso administrativo, constituye un mecanismo idóneo para materializar el principio de control judicial de legalidad previsto en el art. 4-I de la L. Nº 2341 (Ley de procedimiento administrativo) respecto de los actos administrativos definitivos unilaterales. La finalidad única de un procesocontencioso administrativo es realizar elcontrol judicial de legalidades, es decir evidenciar si en la tramitación de un proceso administrativo previo seinterpretó y por ende se aplicó correcta o incorrectamente una norma sustantiva o una norma adjetiva; esa es la razón esencial, por la que un proceso contencioso administrativo siempre se lo tramita como de derecho no pudiendo ser tramitado como contencioso administrativo de hecho.

Los requisitos materiales de adhesión de la demanda contenciosa en los arts. 778 y 780, ambos del Cód. Proc. Civ. de 1975 y que están vigente por haber agotado los mecanismos de impugnación administrativa, la cual se acredita a través de una de las formas establecidas en el art. 69 de la L. N° 2341 y que la demanda sea presentada dentro de los 90 días calendario compatibles a partir de la notificación de la resolución que agotó la vía de impugnación administrativa.

El proceso contencioso es el mecanismo judicial, mediante el cual corresponde resolver cualquier clase de controversiaemergente de un contrato administrativo, negociación y concesión del gobierno central y demás instituciones públicas o privadas que cumplan roles de administración pública a nivel nacional o departamental (Arts. 2.1 y 3.1 de la ley N° 620) salvo disposición legal que expresamente disponga otra situación.

Para interponer un proceso contencioso respecto un acto administrativo, no es imperativo que la parte actora agote la vía de impugnación administrativa y tampoco exista un plazo de caducidad respecto a su procedencia. Complementando lo que el Prof. Mariano Gómez Gonzales decía que los contratos administrativos son todos aquellos contratos en la que interviene la administración legalmente representada y tienen por objeto la ejecución de la obra o servicio público, ya sea de interés general o del estado de la provincia o municipio. A su vez el art. 47 de la L. Nº 1178 prevé los contratos administrativos aquellos que se refiere a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza.

CONSIDERANDO IV.- Fundamento fáctico y motivación de la decisión

Teniendo presente, que el art. 108-1 de la C.P.E. establece que es el deber de todo boliviano y boliviana, conocer y hacer cumplir la constitución y las leyes un deber inexcusable de toda actividad judicial al momento de emitir una decisión judicial, es coherente tener en cuenta el principio de supremacía constitucional previsto en el art. 410-2 de la C.P.E. que dispone que la constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa concordante con el art.15.1 de la L.O.J., que refiere en materia judicial al constitución se aplicará con preferencia a cualquier otra disposición legal o reglamentaria,

IV.1.- La Constitución Política Del Estado está conformada por principios constitucionales y por normas constitucionales, la diferencia conceptual entre ambos institutos jurídicos es que los principios son orientadores guías a quien debe resolver una controversia, o coadyuvan en la labor de ponderación de derechos con la finalidad de lograr la decisión más justa y correcta. Se debe tener en cuenta que no existe jerarquía entre los principios, decisiones que obviamente en correspondencia con el debido proceso, deben estar debidamente argumentada.

En cambio, las reglas-normas al constituirse en una guía de conducta que la sociedad establece para que las personas puedan hacer o no hacer algo, acreditan su efectividad en función de la aplicación a casos fácticos concretos siendo esta la única manera de materializar su contenido. Los principios son esenciales a tiempo de interpretar y por ende, aplicar una determinada norma o regla jurídica.

Estando precisados estos aspectos dentro del modelo de justicia contenido en la C.P.E. (art.180-1) destaca el principio de verdad material definida por el art.30-1 de la L.O.G. En los siguientes términos, verdad material obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo los hechos y circunstancia tal como concurrieron en estrictos cumplimientos de las garantías procesales.

En términos procesales consideramos que una sentencia judicial estará acorde con el principio de verdad material, el cual tiene raíz constitucional, si su argumentación probatoria tiene plena correspondencia con las pruebas cursantes en el expediente, si se cumple con esta premisa la sentencia será jurídica, procesal y materialmente verdadera.

IV.2.-Antecedente de la presente decisión judicial.

La empresa Camino SRL mediante su representación legal en su memorial de demanda contenciosa de pago de ejecución de obra saliente a fs. 22, 31 y vta. Expone varios argumentos que están referidos en las siguientes pretensiones:

a) Que demanda al gobierno municipal de Moro Moro, en la persona del alcalde Sr. Lucio Rojas Gonzales, el pago y/o la cancelación en la suma de Bs 886.560 (Ochocientos ochenta seis mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos) por concepto de ejecución de obras de mejoramiento de camino por puntos y tramoscruces arenales- charaña, Moro Moro.

b) Ofrece como calidad de prueba poder amplio suficiente N° 205/2019 de fs. 8 a 13, contrato administrativo Nº 016/2014 de fs.14 a 16 informe técnico de serie de fs. 17 a 18 acta de recepción definitiva a fs.19 Certificado de actualización de matrícula de comercio, fotocopias del NIT de la empresa Camino S.R.L.

c) Admitida la demanda contenciosa se corre a traslado a la parte demandada que es al GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL de Moro Moro, quien en representación legal por escrito cursante a fs.40 y vlta., contesta en forma positiva las pretensiones de la parte actora manifestando que la obrafue ejecutada en su totalidad a plena satisfacción de Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro y que el mismo reconoce que no ha podido cancelar en tiempo oportuno por distintos motivosentre ellos la reducción del IDH, la disminución de la coparticipación tributaria y finalmente la pandemia del Covid-19.

Cumplidas las formalidades procesales por decisión expresa del art. 777 del Cód. Proc. Civ. de 1975 y el art. 3 conforme al art. 4 de la L. N° 620, corresponde a la autoridad judicial calificar el proceso como contencioso de hecho.

d) Al respecto es pertinente tener en cuenta que si la autoridad judicial luego de conocer los argumentos de ambos sujetos procesales considera que la prueba documental pre constituida cursante en el expediente, hasta ese momento procesal, es suficiente para resolver la controversia expuesta en el escrito de la demanda calificará el proceso como contencioso de derecho; si por el contrario asume la referida autoridad que la prueba pre constituida cursante en el expediente es insuficiente, calificará el proceso como contencioso de hecho y en la misma resolución judicial identificará los hechos que a su criterio deben probarse en el transcurso del proceso.

Una vez notificadas las partes con la respectiva calificación procesal están plenamente facultadas en caso de no estar de acuerdo con la misma a impugnar esa decisión.

En el caso concreto, conforme se acredita con la decisión judicial saliente a fs. 42 a 44 el presente proceso fue calificado como contencioso de hecho, decisión que adquirió la calidad de cosa juzgada. Esto implica que la suscrita autoridad judiciales deben resolver cada uno de los hechos en controversia dentro de la presente demanda, valorando cada una de las pruebas aportadas durante el proceso cursante en el expediente.

Con relación al acto procesal de valorar la prueba, el Prof. Paul Paredes refiere que la apreciación o valoraciones el acto del juez consistente en medir la eficacia probatoria de cada medio de prueba, o en su conjunto según el precio o valor que le asigna a ley o le otorgue el juez en relación al grado de convicción que permita generar certeza en el juez de la ocurrencia del hecho a probar.

IV.2. A manera de conclusión, respecto a esta parte de la presente resolución judicial debemos precisar que el acto de valoración probatoria realizado por la comunidad judicial respecto a la prueba cursante en el expediente se tiene por finalidad acreditar o desvirtuar la relación de los hechos controvertidos realizados por la parte actora y por la parte demandada en su respectivos escritos, valoración que formará parte de la decisión judicial definitiva a través de la argumentación probatoria definida esta como la justificación racional, consiguientemente no debe ser un razonamiento abstracto ni subjetivo si no, al contrario, concreto y objetivo. La argumentación probatoria se sustenta en dos principios: el de verdad y el de racionalidad.

IV.3. De los argumentos de la presente decisión

Teniendo en cuenta que la congruencia es parte del debido proceso y que la misma implica la correspondencia que debe existir entre lo decidido, lo demandado, lo contestado y lo probado a continuación corresponde emitir una decisión argumentada mediante el cual se dilucide cada uno de los argumentos interpuesto en la demanda por la empresa sociedad CAMINO SRL:en la vía contenciosa contra el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro, entidad que oportunamente contestó a las diferentes pretensiones de la parte actora.

a) El primer hecho controvertido que corresponde resolver consiste en que la empresa sociedad CAMINO SRL solicita el cobro de Bs 886.560 (ochocientos ochenta seis mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos) conforme a la clausura vigésima de la terminación del contrato por cumplimiento del mismo la entidad pública, que al contestar admite deber dicha cantidad.

Con la finalidad de emitir una decisión acorde con el principio de verdad material, corresponde realizar la siguiente contextualización.

b) Cursa a fs. 8 y 9 el acta de recepción definitiva, en el cual se especifica a veces realizado por el contratista el trabajo solicitado mediante el contrato administrativo N° 16/2014, especificándose que de conformidad a las especificaciones técnica se llegó a ejecutar en 120 días por un monto de Bs 956.560 (Novecientos cincuenta y seis mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos) decepcionada la obra por los autorizados en el contrato. Así mismo, también cursa a fs.10, 11 y 12 informe técnico de cierre sobre el contrato N° 16/2014 ,mismo que especifica que el proyecto fue ejecutado en el 100% en el plazo programado de 120 días calendario, conforme costa en el acta de recepción provisional y en

el acta de recepción definitiva. Este informe técnico es firmado por el Secretario Técnico Municipal de la Alcaldía de Moro Moro,

c) A fs.13 a 18 cursa el contrato administrativo N°016/2014, consistente el mejoramiento de caminos por puntos y tramos cruces, arenales charaña Moro Moro, mismo que establece los tramos de mejoramiento, lasespecificaciones, el fiscal de obras el supervisor de la obra, anticipo del 20% por parte del ente contratante, tiempo de ejecución y cumplimiento del contrato.

d) Así mismo, en el periodo probatorio una vez trabada la relación procesal asume otra autoridad en la cual presenta como prueba a fs. 45 y 46 cheques girados a CAMINO SRL de 10 de diciembre de 2020 y el 18 de enero del 2021 por la cantidades de Bs 20.000 (Veinte mil 00/100 bolivianos) y Bs 50.000 (Cincuenta mil 00/100 bolivianos) sucesivamente, y abierto el término probatorio la parte demandada Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro acompaña o presenta prueba documentales consistente en el comprobante de egreso N° 305 de 30 de agosto del 2014 por la cantidad de Bs 141.680 (Ciento cuarenta y un mil seiscientos ochenta 00/100 bolivianos), así mismo también el comprobante Nº 306 de 30 de agosto 2014 que se entrega a la empresa CAMINO SRL:en la cantidad Bs 137.660 (Ciento treinta y siete mil seiscientos sesenta 00/100 bolivianos), comprobante N° 307 de 30 de agosto del 2014 por el que se pagó la suma Bs 97.200 (Noventa y siete mil doscientos 00/100 bolivianos), comprobante N° 277 de 10 de diciembre del 2020 por el pago de Bs 50 000 (cincuenta mil 00/100 bolivianos); comprobante Nº 1 del 18 de enero del 2021 en la suma de Bs 20.000 (Veinte mil 00/100 bolivianos). Todo saliente a fs. 55 a 63.

e) A fs. 63 a 65 se encuentra el informe ejecutivo del proyecto mejoramiento de camino por punto y tramos cruces arenales-charaña, mismo que se encuentra por memorizado en la cual se especifica que los comprobantes de pago de contabilidad, tanto el N° 03 del 30 de agosto del 2014 por la cantidad de Bs 137. 660 (Ciento treinta y siete mil seiscientos sesenta 00/100 bolivianos); el otro Nº 3 del 30 de agosto del 2014 Bs 141 680 (Ciento cuarenta y un mil seiscientos ochenta 00/100 bolivianos); el Nº 30 del 30 de agosto del 2014 Bs 97.200 (Noventa y siete mil doscientos 00/100 bolivianos) pagos por avance de planillas y el 217 del 2020 de Bs .50, 000 (Cincuenta mil 00/100 bolivianos) pago a cuenta.

El 217 del 2020 Bs 50 000 (Cincuenta mil 00/100 bolivianos) y 01 del 2021 por Bs 20 000 (Veinte mil 00/100 bolivianos) fueron a cuenta.

Según esta rendición de cuenta que figura como conciliado por un total Bs 436.560 (Cuatrocientos treinta y seis mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos), quedando una deuda a pagar de Bs 520.000 (Quinientos veinte mil 00/100 bolivianos). Este informe se encuentra firmado por el ex-alcalde Lucio Rojas Gonzales.

A su vez se realizaron las confesiones provocadas tanto al representante legal de la empresa CAMINO S.RL. y al ex-alcalde municipal Lucio Rojas Gonzáles en el cual fue a manifestar que el contrato fue por Bs 956.560 (Novecientos cincuenta seis mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos) y que supuestamente el ex-alcalde manifiesta que se pagó Bs 70 000 ( Setenta mil 00/100 bolivianos), reconociendo el total de la deuda pese haber llegado una conciliación que se le pague a la empresa solamente los gastos operativos de Bs 590.000 (quinientos noventa mil 00/100 bolivianos), es decir que si se llegaría una conciliación solamente Bs 520.000 (Quinientos veinte mil 00/100 bolivianos) declaración que contraviene las documentales presentadas por el alcalde actual Jaime Velarde Delgadillo.

f) De lo establecido en el contrato y existiendo una obra concluida, habiéndose entregado mediante acta definitiva conforme consta a fs. 8 y 9 y el informe técnico de cierre por el Arq. Erwin Gómez Soria, en la cual establece que el proyecto es aprobado por el supervisor de obras y por el fiscal de obras y habiéndose dado cumplimiento a los ítems de ejecutado, según DBC el proyecto se encuentra ejecutado el 100% dentro del término de los 120 días estipulados en el contrato monto final de Bs 956.560 (Novecientos cincuenta seis mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos)

IV.2 Ahora bien, la problemática y la controversia ya se encuentra identificada al existir los siguientes hechos que debe ser adecuadamente y rosonamente resueltos:

1) Que, es evidente que el proyecto de mejoramiento de camino por los puntos y tramos cruces y arenales-charaña (Moro Moro), realizado en contrato administrativo N° 016/2014 se cumplió dentro de los parámetros establecidos en el contrato, así consta en el acta de recepción definitiva y en el informe técnico de cierre y entrega de los trabajos ejecutados por la empresa CAMINO S.R.L., en la cantidad de Bs 956. 556 (Novecientos cincuenta seis mil quinientos cincuenta seis 00/100 bolivianos), es decir que el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro debería pagar dicha cantidad conforme lo dispone el D.S. Nº 081 del 20 de julio de 1990 y la Ley N° 620 del 2014.

2) Sin embargo, no es menos cierto que durante el periodo probatorio el alcalde Jaime Valverde Delgadillo hizo llegar como prueba documental los cheques N° 228 de Bs 50 000 (Cincuenta mil 00/100 bolivianos) y 273 de Bs 20.000 (Veinte mil 00/100 bolivianos) girados para la empresa CAMINOS:R.L. a través del GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL de Moro Moro, sin embargo acompaña como pruebas los débitos y los comprobantes de contabilidad descritos anteriormente saliente a fs.56 a 65 y vta. consistente en que el contrato de adjudicación de la empresa CAMINO SRL:en el proyecto de mejoramientos de caminos por punto y tramos cruces arenales es de Bs 956.560 (Novecientos cincuenta seis mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos), sin embargo el contrato N° 016/14 en la clausura novena establece el anticipo de la identidad al contratista en la suma Bs 191.312 (Ciento noventa y un mil trescientos doce bolivianos), esa misma clausula establece que no debe exceder del 20% es decir del monto antes mencionado. Sin embargo, en el informe de ejecución de proyectos firmados por el ex-alcalde Lucio Rojas Gonzales se establece por el comprobante Nº 013 del 30 de agosto del 2014 en la cantidad Bs 137.600 (Ciento treinta y siete mil seiscientos 00/100 bolivianos), por otro lado tenemos el comprobante N° 03 del 30 de agosto del 2014 por avance de planilla de Bs141.680 (Ciento cuarenta y un mil seiscientos ochenta 00/100 bolivianos) y el comprobante de pagoN°030 del 30 de agosto de 2014 como avance de planilla de Bs97 200 (Novecientos siete mil doscientos 00/100 bolivianos) y. los pagos a cuenta N° 217 del 2020, más el comprobante 1 del 2021, el primero de Bs 50.000 (Cincuenta mil 00/100 bolivianos) y el segundo de Bs 20.000 (Veinte mil 00/100 bolivianos) que son los cheques girados, por el cual se ha hecho conocer dicho pago.

En este entendido, la declaración confesorio tanto del contratista Rory Marcelo Villegas Villarroel y Lucio Rojas Gonzales (como del ex alcalde), aclaran la controversia al negar que los montos de los comprobantes no son del contrato 016/2014, más al contrario manifiestan que se le debe a la empresa. Sin embargo, compulsadas las declaraciones confesoras y las documentales propuestos como pruebas se evidencia que el contrato de obra en la clausura novena establece el anticipo o adelanto de planilla y que además tampoco se ha presentado documentales que acrediten los adelantos que han sido respaldados

mediante comprobante de egresos y cheques en las cantidades antes mencionadas, si bien a fs. 75 a 85 presentan la empresa CAMINO SRL facturas sobre cantidades menores de las desembolsadas, que según el informe del ex alcalde saliente a fs. 64, eran por pago de avance de planilla por el contrato N° 016/2014 en la cantidad de los tres pagos de adelanto de planilla Bs 376.480 (Trescientos setenta y seis mil cuatrocientos ochenta 00/100 bolivianos) por lo que si se consideraría las facturas presentadas por la empresa asciende a un monto de Bs 1.160.440 (Un millón ciento sesenta mil cuatrocientos cuarenta 00/100 bolivianos).

Por consiguiente, no cuadran las facturas con el monto adelantado y no puede ser posible que el ex-alcalde firme un informe técnico de avance del proyecto de mejoramiento de camino y el mismo haga una descripción de los ítems adelantos de avance de planillas, pago a cuentas, adjuntes y conciliación, total conciliado, es decir pagos entregados en la cantidad de Bs 436.560 (Cuatrocientos treinta y seis mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos) por el proyecto del contrato N° 016/2014 quedando una deuda a pagar de Bs 520.000 (Quinientos veinte mil 00/100 bolivianos) y no así como manifiesta el representante legal de la empresa sociedad CAMINO S.R.L., Rory Marcelo Villegas quien demanda la suma de Bs 886.560 (Ochocientos ochenta y seis mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos).

IV. 3. Compulsadas las pruebas en su real dimensión y se llega a la conclusión:

1) Que, el contrato N° 016/2014 se ejecutó en el 100% conforme al acta de recepción provisional y definitiva, más el informe técnico de cierre del proyecto firmado por Arq. Erwin Gómez Soria que se cumplió en su totalidad con los ítems y en el tiempo referido en el contrato N° 016/2014.

2) Que, siendo evidente conforme al informe de ejecución del proyecto de mejoramiento de camino tanto los tramos de cruce arenales-charaña, se evidencia que ha habido tres pagos de avance de planilla en las cantidades antes mencionadas, y dos pagos a cuenta posteriormente de la ejecución de la obra, según el informe del ex-alcalde Lucio Rojas. Dicho monto asciende a Bs 446.540 (Cuatrocientos cuarenta y seis mil quinientos cuarenta 00/100 bolivianos) quedando una deuda de Bs 520.000 (Quinientos veinte mil 00/100 bolivianos), según lo conciliado entre Gobierno Autónomo Municipal y la empresa por lo que corresponde el pago al Gobierno Municipal de Moro Moro la cantidad adeudada de Bs 520.000 (Quinientos veinte mil 00/100 bolivianos).

IV.4. Sobre la prescripción planteada interpuesta por el gobierno municipal de moro moro en su memorial de conclusiones

1. Primero que para resolver una prescripción se tendría que establecer desde cuando y como caducan los derechos, además debería haberse una distinción ente extinción, prescripción y caducidad hecho que lo planteado por la parte demandada en la presente demanda no conlleva a la realidad.

2. Que en los procesos contencioso ordinario de hecho o derecho rige el Código Procesal Civil y el Código de Procedimiento Civil, hoy para ello existen los institutos que son la excepciones y estas excepciones son perentorias pues la misma por su naturaleza no puede ser sobreviniente, por lo que necesariamente debe ser opuesta por la parte interesada cuando por primera vez se presenta en el proceso sea durante la tramitación, es decir con la contestación a la demanda. Posteriormente al haberse dictado sentencia, situación que no se da en la especie pues la parte interesada, ahora demandada e interpone su excepción de

prescripción en la conclusión, es decir fuera del término en el tiempo de formular sus conclusiones no cuando se presenta por primera vez en el proceso (en este sentido la entidad pública o persona jurídica no puede alegar transición o cambio de personas naturales, en razón que cuando es demandada la persona jurídica continúan las otras personas naturales con las obligaciones pertinentes).

En conclusión, el Gobierno Municipal de Mor Moro ha sido demandado, y debió interponer dicha excepción con la contestación a la demanda y no así en el tiempo de formular sus conclusiones para sentencia.

Al interponer esta prescripción fuera de los términos legales procedimentales ha causado su propia indefensión, quien por su negligencia no planteó la excepción perentoria de prescripción en tiempo hábil, por lo que este tribunal no reconoce en razón que el mismo ha causado su propia lesión y no corresponde tramitar esta excepción o pronunciase en el fondo bajo ningún punto de vista al haber consentido los actos. Tampoco puede considerarse como una violación de las normas del art. 1497 y 1499 del Código Civil referido al contrato. En consecuencia, se establece que no se puede aplicar de oficio a la prescripción y que a su vez no ha sido opuesta o invocada en su oportunidad por quienes podrían valerse de ella en tal sentido no corresponde pronunciarse a los efectos mencionados.

Ahora bien conforme se dijo anteriormente que dentro de la presente demanda contenciosa la parte actora explicó con argumentos jurídicos y fácticos las causas que le otorgaron la calidad de acreedor respecto a la parte demandada, es decir el pago del trabajo realizado y este tribunal ha reconocido conforme a los argumentos emitidos por la parte como también, las pruebas aportadas tanto de cargo como de descargo compulsada en su real dimensión se llegó a la conclusión que se declara probada en parte la presente demanda. Este argumento lógico jurídico que realiza el tribunal en sostener razonablemente en esta sentencia se constituye una decisión judicial que pone fin a este proceso o controversia expuesta por la empresa actora y respondida por la partes demandantes y que la misma podrá se recurrida mediante el recurso de casación y si fuera en ejecución de sentencia únicamente debe darse cumplimiento a lo dispuesto en la referida decisión judicial.

Sin existir la posibilidad de modificar su contenido de fondo, ello implico que la cuantificación de la obligación debida en etapa de ejecución de sentencia se ejecutara y esta es una actividad estrictamente de ejecución y no de constitución de derechos derivadas de la decisión contenida en la sentencia. Esta es la razón fundamental por la que es imperativa que la parte actora argumente en forma legal y fáctica los elementos constitutivos de sus derechos y acreencia respecto a la parte demandada.

En mérito a todas estas razones fácticas y jurídicas expuestas en la presente decisión corresponde con el principio de congruencia de verdad material y el debido proceso, los cuales tiene razón constitucional, por lo que corresponde declarar en parte lo pretendido por la parte actora.

POR TANTO

La Sala Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Tributaria 2º del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con la facultad conferida en los arts. 778, 781 del C.P.C. y arts. 2-1 y 2-2., arts.3 1.2. y 4 de la L. N° 620 del 2014 falla:

1. Declara probada en parte la demanda contenciosa cursante a fs. 22, 23 y 31 su complementación y vta. Interpuesta por el representante legal Rory Marcelo Villegas Villarroel de la Empresa Sociedad Camino SRL, disponiéndose:

2. Se ordena al Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro el pago de Bs 520.000 (Quinientos veinte mil 00/100 bolivianos) por concepto de la ejecución de la obra establecida en el contrato N° 016/2014 y sea al tercer día de su legal notificación.

Sin costas y costos por disposición del art.39 de la L. N° 1178.

Vocal Relator: Dr. Sergio Cardona Chávez.

Regístrese, notifíquese.

Fdo.- Dres.: Sergio Cardona Chávez.- Sandra Aguada Romero.

Ante mí: Abg. Yersina Portal Centellas. Secretaria.

**AUTO DE ACLARACION Y ENMIENDA**

**Santa Cruz, 01 de junio de 2022**

VISTOS: la solicitud de explicación y complementación presentado por Rory Marcelo Villegas Villarroel en representación de la Sociedad CAMINO SRL, en merito a lo resuelto en la Sentencia N° 09 de fecha 20 de abril de 2022 de fs. 193 a 200 y vta. de obrados, que resolvió la demanda contenciosa seguida por SOCIEDAD CAMINO SRL contra el Gobierno Autónomo Municipal De Moro Moro, conforme lo peticionado se tiene;

CONSIDERANDO: Lo resuelto mediante Sentencia N° 09 de 20 de abril de 2022 de fs. 193 a 200 y vta. de obrados, en merito a la petición efectuada por el demandante y de la revisión de la resolución recurrida, en la parte considerativa es necesario establecer que la prueba documental de cargo, como ser los comprobantes de egreso N° 305 de 30 de agosto de 2014 por la cantidad de Bs 141.680 (Ciento Cuarenta y un mil seiscientos ochenta 00/100 bolivianos) de fs. 56, comprobante N° 306 de 30 de agosto de 2014 por el monto de 137.660 (Ciento treinta y siete mil, seiscientos sesenta 00/100 bolivianos) de fs. 57 y comprobante N° 307 de 30 de agosto de 2014 por la suma de 97.200 (Noventa y siete mil doscientos 00/100 bolivianos) de fs. 58 consignados a favor de la SOCIEDAD CAMINO SRL estos corresponderían a trabajos y/o contratos distintos al objeto del presente proceso, situación que debe ser aclarada a efecto de evitar interpretaciones erróneas con relación a los fundamentos de la presente resolución, prueba de ello es la suscripción del contrato N° 016/2014 en 10 de septiembre de 2014, posterior a la fecha de emisión de estos comprobantes.

Que, la sentencia refiere el Informe Técnico presentado por el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro, representado por Jaime Valverde Delgadillo actual Alcalde Municipal, por lo que de la revisión minuciosa del detalle de pagos y facturas, estos se hicieron antes de la elaboración del contrato, siendo evidente lo mencionado por el recurrente; ahora bien del referido Informe Técnico de fs. 63 a 65 de obrados, elaborado en la gestión del ex Alcalde Lucio Rojas y presentado por el actual alcalde Daniel Valverde Delgadillo como elemento probatorio, existe un ajuste de conciliación en las cuenta, donde el monto adeudado por el Gobierno Autonomo Municipal De Moro Moro resulta de Bs 520.000

(Quinientos veinte mil 00/100 bolivianos), ratificado en la confesión provocada de fs. 153 a 159 y en el ofrecimiento de pruebas de 26 de abril de 2022, cursante a fs. 49 y vta. de obrados, por lo que se establece el principio constitucional reconocido en el art. 180 de la Constitución Política del Estado, imponiéndose la verdad material sobre la realidad formal, de donde se deduce el monto sentenciado.

Que, para tal efecto la ley procesal civil por aplicación permisiva del art. 252 del Cód. Proc. Trab., determina la aclaración, enmienda y complementación, prevista en el art. 226- III del CPC: "Las partes podrán solicitar aclaración sobre algún concepto oscuro, corrección de cualquier error material o subsanación de omisión en que se hubiere incurrido en la sentencia, auto de vista o auto supremo en el plazo improrrogable de veinticuatro horas contadas a partir de la notificación, siendo inadmisible una vez vencido dicho plazo"....

POR TANTO: La Sala Social, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, administrando Justicia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia, en virtud a la jurisdicción y competencia que por ley ejerce, de conformidad al art. 17 de la L.O.J. y art. 226- I del C.P.C., aclara y enmienda la Sentencia N° 09 de 20 de abril de 2022 de fs. 193 a 200 y vta. de obrados, aclarando que los comprobantes de fs. 56 a 58 de obrados, no corresponde al Contrato Administrativo N° 016/2014 objeto de la presente causa y sin embargo se toma en cuenta el Informe Técnico del ex Alcalde donde se estableció en conciliación el monto de Bs 520.000 (Quinientos veinte mil 00/100 bolivianos), quedando incólume en el resto de sus partes la referida sentencia

Vocal relator: Dr. Sergio Cardona Chávez.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Sergio Cardona Chávez.- Sandra Aguado Romero.

Ante mí: Abg. Yersina Portal Centellas.– Secretaria de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 213 a 215, interpuesto por la Sociedad Camino SRL, representada por Rory Marcelo Villegas Villarroel, y el recurso de casación de fs. 289 a 291, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro, representado por Jaime Valverde Delgadillo, contra la Sentencia Nº 09/2022 de 20 de abril, de fs. 193 a 200, el Auto Complementario N° 04 de 1 de junio de 2022, de fs. 204 a 205 y el Auto N° 06 de 10 de junio, a fs. 209, emitidos por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso Contencioso de Ejecución de Obra seguido entre los recurrentes; la contestación de fs. 295 al recurso del GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL de Moro Moro; el Auto Interlocutorio N° 09 de 20 de septiembre de fs. 2022, de fs. 296, que concedió ambos recursos; el Auto de 15 de noviembre de 2022 de fs. 304, que admitió los recursos de casación, los antecedentes del proceso y todo cuanto fue pertinente analizar;

I.- Antecedentes del proceso.

Sentencia.

La Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº

09/2022 de 20 de abril, declarando probada en parte la demanda contenciosa de fs. 22, 23 y 31 su complementación y vuelta, interpuesta por el representante legal Rory Marcelo Villegas Villarroel de la Empresa Sociedad Camino SRL, disponiendo que el GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL de Moro Moro, pague Bs 520.000 (Quinientos veinte mil 00/100 Bolivianos), por concepto de la ejecución de la obra establecida en el Contrato N° 016/2014 y sea al tercer día de su legal notificación. Sin costas ni costos.

II.- Fundamento de los recursos de casación, contestación y admisión.

recurso de casación de la Sociedad Camino SRL.

Luego de efectuar una cita doctrinal del recurso de casación, así como de los antecedentes, señala, como contradicciones:

1.- Prueba documental de informe de ejecución del proyecto mejoramiento de camino por punto y tramo cruce Arenales-Chañara.

El informe de fs. 63 a 65, suscrito por el ex alcalde Lucio Rojas Gonzales consignó:

a.- Pago por avance de planilla de 30 de 30 de agosto de 2014, por la suma de Bs 137.660.

b.- Pago por avance de planilla de 30 de 30 de agosto de 2014, por la suma de Bs 141.680.

c.- Pago por avance de planilla de 30 de 30 de agosto de 2014, por la suma de Bs 97.200.

Haciendo un total de Bs 376.540, pagos que fueron enunciativos, carentes de documentos que los respalden; además que, son de fecha anterior a la firma del contrato, suscrito el 14 de septiembre de 2014; en consecuencia, el Informe técnico de fs. 63 a 65, no debe ser considerado como prueba para fundamentar la Sentencia, porque les expondría incluso a responsabilidades penales, al establecer que cobró antes de firmar el contrato.

2.- Confesión Judicial provocada de fs. 156 vta. a 159 y vta.

Indicó que en los puntos confesados existirían las siguientes contradicciones:

a.- El 90% del total del valor del contrato arroja la suma de Bs860.904 y no como erróneamente señaló el confesante de Bs 590.000.

b.- El Informe de fs. 63 a 65, manifestó que pagaron la suma de Bs376.540 y la confesión judicial adujo que, del proyecto a la Empresa no se pagó nada, pero si lograron pagar Bs 70.000.

c.- En la referida confesión se señaló que la contraparte del proyecto fue financiado en el 90% por el Gobierno Autónomo Departamental; sin embargo, también manifestó que dicho aporte fue entregado el 25 de julio de 2014; es decir, para la fiesta patronal, 50 días antes de la firma del contrato, dinero que fue destinado para el pago de otros proyectos ejecutados con anterioridad a la firma del contrato.

Contradicciones que han incurrido en error de derecho en la apreciación de la prueba, establecido en el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, violando además el principio de verdad material, establecido en el art. 1, núm. 16 del indicado cuerpo legal.

Afirmó que, demostró por el Acta de recepción definitiva de fs. 8 a 9, memorial de contestación de fs. 40, en el que el entonces Alcalde Municipal de Moro Moro, reconoció y

aceptó la deuda de los Bs886.560, también por las fs. 45 a 46 que la entidad demandada, ha cancelado sólo la suma de Bs70.000, razón para interponer la presente demanda y en la cuantía mencionada.

En síntesis, afirmó que se incurrió en "error de derecho en la valoración en la valoración de las pruebas", violándose el art. 145 en relación al art. 213 núm I, ambos del Cód. Proc. Civ.-2013 y el art. 1286 del Cód. Civ.

Finalmente indicó que, existe incongruencia en el Auto de aclaración y enmienda de fs. 204 a 205, ya que en el considerando estableció que, para evitar interpretaciones erróneas, los pagos realizados por el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro, a favor de la empresa Camino SRL, antes de la firma del contrato, no deben ser considerados por ser contratos distintos al del proceso; sin embargo, en la parte resolutiva señaló que se toma en cuenta el Informe técnico de fs. 63 a 65 en el cual se consignó todos los pagos de 30 de agosto de 2014 y el contrato es firmado el 10 de septiembre de 2014; es decir 10 días después.

Petitorio.

Solicitó se case la Sentencia recurrida, declarando probada su demanda en todos sus términos, disponiendo el pago de Bs 886.560.

Contestación.

Notificado el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro con el Decreto de 7 de julio de 2022 de fs. 216, que corrió en traslado el recurso de casación interpuesto, respondió a tiempo de interponer su recurso de casación, señalando lo siguiente:

Indicó que, no amerita referirnos en el fondo Sobre el recurso interpuesto por el actor, habida cuenta, que, durante el proceso ha quedado plenamente probado dos actuaciones que producen efectos jurídicos:

1. Que, conforme a lo establecido por el artículo 1507 del Cód. Civ., el Demandante acciona su demanda con derechos patrimoniales prescritos.

2. Quedó probado, que, el anterior Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal Moro Moro Lic. Lucio Rojas Gonzales, ha pagado al demandante la suma de Bs 446.540.00.

Recurso de casación del Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro.

La Sentencia recurrida vulneró el debido proceso, interpretación y aplicación indebida de la ley; no hizo un análisis y apreciación objetiva de las pruebas aportadas y confesión judicial provocada del actor, lo que produce un agravio irreparable a los intereses de su Municipio conforme a los siguientes actuados y fundamentos que paso a exponer:

Los señores Vocales, en Sentencia, no se pronunciaron y menos resolvieron la Excepción de Prescripción deducida, omisión que vulneró derechos y garantías constitucionales, viola el derecho al debido proceso, en sus vertientes del principio a la seguridad jurídica, del derecho a defensa, objetiva aplicación de la ley, derecho a la petición, etc.

En esa línea a fs. 207, solicitaron Aclaración, Complementación y Enmienda, memorial que fue resuelto por el Auto de 10 de junio de 2022 de fs. 209 y vuelta, declarando no ha lugar a lo solicitado, lo que transgredió el derecho al debido proceso; habida cuenta que, la Excepción de Prescripción interpuesta ha sido procesada conforme a procedimiento y

los señores Vocales tenían la obligación de resolver, sea de manera positiva o negativa, declarando admisible y/o inadmisible, probada o improbada la misma.

Independientemente a lo pagado por el Municipio de Moro Moro a la Empresa CAMINO SRL en la suma de Bs 446.540.00, en la Sentencia recurrida, los Vocales de Sala, no han dado estricto cumplimiento al art. 134 del Cód. Proc. Civ.-2013, en desmedro de una institución del Estado como son los Gobiernos Autónomos Municipales; toda vez, que de las pruebas documentales acompañadas a la demanda, de fs. 13 a 18 se tiene el Contrato Administrativo N° 016/2014 suscrito por el demandante y el Gobierno Autónomo Municipal Moro Moro, a fojas 8 y 9 se tiene el Acta de Recepción Definitiva de 29 de junio de 2015, saliente a fs. 10-12, el informe de cierre por cumplimiento de la ejecución de obra de 06 de julio de 2015, esta última fecha, marca el momento en que empieza a correr la prescripción como dispone el art. 1493 con relación al art. 1507 del Cód. Civ., lo que prueba la Prescripción, y que la demanda de fecha 18 de febrero de 2021 resulta extemporánea, aspectos que en la Sentencia no fueron considerados, violando el principio de verdad material visto en el art. 134 del Cód. Proc. Civ.-2013 y 180-1 de la C.P.E. y que vulnera, en definitiva, el derecho al debido proceso.

En la misma línea, en la confesión provocada del actor Rory Marcelo Villarroel Villegas de fs. 155 y vuelta, reconoce expresamente que no realizó durante seis años cobro alguno al Gobierno Autónomo Municipal Moro Moro por la obra ejecutada, por lo que interpuso la demanda. Sin embargo, está confesión que constituye verdad material, no fue considerada en Sentencia por el tribunal, al no pronunciarse sobre la Prescripción interpuesta.

Afirmó que los Vocales de Sala, al referirse sobre la excepción deducida punto IV.4. de la Sentencia recurrida, realizaron una apreciación subjetiva sin fundamentación legal que la sustente, sin considerar que se estaría juzgando a una institución estatal como son los Gobierno Autónomo Municipal y que tienen un régimen especial de derecho público, violando y aplicando erróneamente la Ley sustantiva civil vista en los arts. 1497 y 1499 con relación a los arts. 1493 y 1507 del Cód. Civ., vulnerando en definitiva el debido proceso.

Si bien es cierto que el Tribunal realizó una pretendida motivación estereotipada y confusa refiriéndose a algunos puntos respecto a la prescripción, guardo silencio en lo que corresponde a lo sustancial (si la excepción es admisible, inadmisible, probada o improbada), esta situación, hizo incurrir a los Vocales en Incongruencia Omisiva por la abstención de un deber legal, provocando indefensión y lesionando los derechos del Municipio.

En consecuencia, los señores Vocales procedieron a una errónea aplicación de la Ley, pretendiendo aplicar las reglas del derecho común a un proceso contencioso emergente de un contrato administrativo que procede de un régimen de derecho público, incurriendo en violación de los artículos 1497 y 1499 de la Ley sustantiva civil.

Aditamento que la Sentencia recurrida, sin fundamentación ni motivación alguna menos cita de la normativa y/o jurisprudencia aplicable, refieren que la prescripción debió interponerse con la contestación a la demanda, y, que el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro creó su propia indefensión, lo que transgrede y viola el sentido y contenido del art. 1497 del Cód. Civ., que textualmente dispone:

(Oportunidad de la Prescripción). "La Prescripción, puede oponerse en cualquier estado de la causa, aunque sea en ejecución de sentencia si está probada."

Consecuentemente, los Vocales de Sala debieron pronunciarse sobre la Excepción y declararla conforme a derecho y sano criterio.

Petitorio.

Solicitó se anule la Sentencia recurrida y ordene a los Vocales de la Sala Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal de Justicia Departamental de Santa Cruz, pronunciarse y resolver conforme a derecho, la Excepción de Prescripción deducida y tramitada pero no resuelta.

Contestación.

Mediante memorial de fs. 295, Rory Marcelo Villegas Villarroel, responde al recurso de casación en los siguientes términos:

Si bien es cierto que el art. 1497 del Cód. Civ., establece que "la prescripción puede oponerse en cualquier estado de la causa, aunque sea en ejecución de sentencia si está probada", también es evidente que la jurisprudencia a establecido en el A.S. N° 28 de fecha 27 de septiembre del 2004, "que la excepción de prescripción necesariamente debe ser opuesta por la parte interesada cuando por primeva vez se presenta en el proceso sea durante la tramitación del proceso o en ejecución de sentencia"; en consecuencia, no queda duda de que esta excepción no debe plantearse en cualquier estado del proceso, ya que la misma por su naturaleza no puede ser sobreviviente; en el caso de Autos, cursa en el expediente la primera actuación del Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro, memorial de contestación a la demanda de 25 de Marzo del 2021, de fs. 40 en el cual acepta y reconoce la deuda, y asume defensa en todo el proceso, hasta que se produce el cambio de Alcalde, el actual Alcalde de Moro Moro, se apersona al proceso mediante memorial de fs. 68 a 69 proponiendo pruebas, pero en ningún momento planea excepciones de prescripción, es más durante todo el proceso asume defensa, y recién en su memorial de conclusiones, es decir al concluir al proceso, deduce excepción de prescripción, cuanto su derecho se encuentra precluido o extemporáneo.

No se podría reconocer la excepción de prescripción, que por negligencia de la parte interesada no la planteo oportunamente, y en ningún caso puede considerarse como una vulneración a la norma de los arts. 1497 y 1499 del Cód. Civ.; además que, por mandato del art. 1498 del Cód. Civ. "los Jueces no pueden aplicar de oficio la prescripción que no ha sido opuesta o invocada oportunamente por quien o quienes podían valerse de ella".

Por otro lado, en el recurso de casación se menciona que en sentencia no se han pronunciado sobre la excepción de prescripción, al respecto me corresponde manifestar que este tribunal, no puede considerar, peor pronunciarse sobre la extemporánea excepción de prescripción, por el solo hecho de haber sido planteada fuera de término, es decir cuando su derecho de plantearla se encontraba precluido.

Finalmente, de la revisión del expediente se evidenciaría, que no se vulneró el debido proceso ni se dejó en indefensión al Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro.

Solicita se declare infundado el recurso de Casación planteado por el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro, con imposición de costas y costos.

III. Fundamentos jurídicos del fallo.

Reconocida la competencia de esta Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa, del Tribunal Supremo de Justicia, en previsión de los arts. 775 a 777

del Cód. Proc. Civ.-1975 y lo dispuesto por la L. Nº 620 art. 5-I-1; tomando en cuenta que el recurso de casación es un procedimiento de puro derecho, dirigido a verificar la correcta aplicación de la Ley en los actos y resoluciones de primera instancia, corresponde ingresar a la resolución de la causa.

Recurso de casación de la Sociedad Camino SRL.

El recurrente alegó, afirmó que se incurrió en "error de derecho en la valoración de las pruebas", violándose el art. 145 en relación al art. 213 núm I, ambos del Cód. Proc. Civ.-2013 y el art. 1286 del Cód. Civ., por considerar supuestos pagos no respaldados; además de la incongruencia existente en el Auto de aclaración y enmienda de fs. 204 a 205, que con el argumento de evitar interpretaciones erróneas, sobre los pagos realizados por el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro, a favor de la empresa Camino SRL, antes de la firma del contrato, éstos no debieran ser considerados por ser contratos distintos al del proceso; sin embargo, en la parte resolutiva señaló que se toma en cuenta el Informe técnico de fs. 63 a 65 en el cual se consignó todos los pagos de 30 de agosto de 2014 y el contrato es firmado el 10 de septiembre de 2014; es decir 10 días después.

Al respecto, de fs. 13 a 18 de obrados se evidencia el Contrato Administrativo N° 016/2014 de 10 de septiembre, suscrito por el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro en su calidad de contratante y la Empresa Camino SRL en su condición de contratista, siendo su objeto el Mejoramiento de Camino por Puntos y Tramos Cruce Arenales – Chañara Moro Moro, con un plazo de obra de 120 días a partir de la Orden de Proceder y con un monto de contrato de Bs 956.560.

Ejecutado el proyecto, se elaboró el Acta de Recepción Definitiva de 26 de junio de 2015, consignando como fecha de inicio de obras el 22 de septiembre de 2014, entrega provisional de obras el 18 de diciembre de 2014, concluyendo que el trabajo realizado por el contratista esta en conformidad a las especificaciones técnicas, llegando a un monto final de Bs956.560, con un lapso final de ejecución de 120 días.

En ese contexto la Sentencia reconoce el pago adeudado de Bs520.000 porque existirían tres pagos de avance de planillas y dos pagos a cuenta, posteriores a la ejecución de la obra que ascenderían a la suma de Bs 446.540 que restados a los Bs 956.560 del monto final del contrato, arrojarían la suma final adeudada de los repetidos Bs 520.000.

Ahora bien, de la compulsa de los documentos que acreditarían estos pagos en lo que se basó la Sentencia, se tiene que los comprobantes de contabilidad de fs. 56, 57 y 58, tienen como característica contable "devengado" lo que significa, que el momento del registro del devengado es aquel en que las transacciones afectan cualitativamente y/o cuantitativamente el Patrimonio de la entidad pública, independientemente del momento en que se paga o se cobra. En otras palabras, no constituye en los hechos un pago efectuado, sino un futuro pago a realizarse, que de ninguna puede presumirse como efectuado.

Además, de los referidos comprobantes de contabilidad no se constata quien los elaboró, revisó y que instancias administrativas las aprobaron respectivamente, antes que el Alcalde Municipal; toda vez que, un comprobante de contabilidad refleja el tránsito o recorrido administrativo por diferentes unidades, para el pago de un servicio o una transacción en general. Aspecto que resta de credibilidad y eficacia a los referidos comprobantes.

De igual manera en las copias legalizadas de los referidos comprobantes, no se advierte claramente la fecha de emisión de los mismos presumiendo el 09 de diciembre o 30 de agosto, sin evidenciar el año correspondiente.

Ahora, las documentales de fs. 60 a 62 demuestran el pago y cobro de Bs 50.000 y 20.000, que sumados dan la suma de 70 mil que fue aceptado por el demandante como cobrados, por lo que la controversia no radicó en esta suma sino en los montos supuestamente cobrados reflejados en los comprobantes de contabilidad analizados anteriormente.

En tal sentido existió una apreciación errónea de la prueba de fs. 56 a 58, referidos a comprobantes de contabilidad porque, por una parte, serían pagos anteriores al contrato suscrito ente partes, no reconocidos por la parte demandante; además que no se tiene constancia de su validez; por cuanto son fotocopia simple legalizados por el propio demandado, no contienen la secuencia administrativa de su aprobación, ni siquiera se evidencia porque unidad o repartición fueron elaborados, revisados y aprobados por las diferentes instancias a objeto de elaborar el cheque, tampoco demuestran el pago, menos el cobro de los montos señalados en los referidos comprobantes de contabilidad, máxime si contrastados con los pagos efectuados de los Bs 70.000 reconocidos, existió la entrega en constancia de los cheques, así como las aprobaciones, registros y respaldos administrativos que lo justificaron.

Por otro lado, de la confesión del ex Alcalde Lucio Rojas Gonzales cursante a fs. 157 vta., confiesa que como no tenían ya los recursos económicos para el pago al demandante, llegaron a un acuerdo ente partes, de sólo pagar el 90 % de la obra que ascendería a la suma de Bs 590.000 y restados los Bs 70.000, da el monto de Bs 520.000 que reconocen deber; lo que es ilegal a todas luces y que demuestra que no se le canceló los conceptos referidos en los comprobantes de contabilidad.

Nótese que el contrato administrativo suscrito entre partes fue cumplido a cabalidad, fruto de ello se recepcionó la obra definitivamente sin observación alguna reconociendo lo adeudado en el 100% vale decir Bs 956.560 los que restados a los 70.000 reconocidos y probados, arrojó el monto final adeudado de Bs 886.560 que deberá ser pagado en justicia, correspondiendo estimar los argumentos del recurso planteado.

Recurso de casación del Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro.

La entidad recurrente, acuso que, en Sentencia, no se pronunciaron y menos resolvieron la Excepción de Prescripción deducida, omisión que vulneró derechos y garantías constitucionales, viola el derecho al debido proceso, en sus vertientes del principio a la seguridad jurídica, del derecho a defensa, objetiva aplicación de la ley, derecho a la petición.

Al respecto revisada la Sentencia, esta responde expresamente en el Punto IV de la indicada resolución a la prescripción planteada.

En tal sentido, revisados los argumentos contenidos, se constata que la prescripción fue planteada a tiempo de formular sus conclusiones, aspecto que transgrede el art. 342 del Cód. Pdto. Civ.-1975, que señala, al contestar la demanda, el demandado podrá oponer todas las excepciones que pudiere invocar contra las pretensiones del demandante, inclusive las señaladas en los incisos 7 al 11 del art. 336 cuando no hubieren sido planteadas como previas, por lo que su derecho precluyo, al no haberlo efectuado -como se dijo- a tiempo de responder a la demanda.

Es necesario recordar que por imperio de la L. N° 620 de Tramitación de los procesos contenciosos y contenciosos administrativos se realiza en base a los arts. 775 a 777 del Cód. Pdto. Civ.-1975 y lo dispuesto por el art. 4 de la repetida L. Nº 620; es decir, para la tramitación de los procesos contenciosos y contenciosos administrativos, se aplicarán los Artículos 775 al 781 del Cód. Pdto. Civ.-1975, hasta que sean regulados por Ley, como jurisdicción especializada, conforme establece la Disposición Final Tercera de la L. Nº 439 de 19 de noviembre de 2013, "Código Procesal Civil".

En consecuencia, resulta insulso el análisis de fechas realizado por el recurrente, así como no existió en la Sentencia recurrida, incongruencia omisiva o que se hubiere, provocado indefensión o lesión a los derechos del Municipio.

Ahora, sobre la aplicación del art. 1497 del Cód. Civ., sobre que la interposición la prescripción puede oponerse en cualquier estado de la causa, aunque sea en ejecución de sentencia si está probada, no es evidente para el caso; por cuanto, por mandato del art. 1498 del CC "los Jueces no pueden aplicar de oficio la prescripción que no ha sido opuesta o invocada oportunamente por quien o quienes podían valerse de ella".

Por otra parte, si bien procedimentalmente en la tramitación de este tipo de procesos, se usa las normas del Código de Procedimiento Civil y el Código Procesal Civil, no debe descontextualizarse que el proceso contencioso emerge de un contrato administrativo conforme a las cláusulas contenidas y la normativa estatal específica de contrataciones y las emergencias de ésta, es decir, no se encuentra sujeta al Código Civil que regula los derechos y obligaciones de orden privado concernientes a las personas y sus bienes.

Nótese que la Entidad recurrente, en ningún momento negó la ejecución del contrato sino el tiempo de cobro por la obra, aspecto que no fue previsto en el contrato y que refleja lo infundado de sus argumentos.

Por lo analizado, se concluye que son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de la Empresa contratista; lo que conlleva a afirmar, que el Tribunal que emitió la Sentencia, realizó una inadecuada apreciación y valoración de los antecedentes, incurriendo en transgresión de normativa, correspondiendo en tal circunstancia resolver en el marco de la disposición legal contenida 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, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE, 42-I-1 de la L.Ó.J. y art. 5 de la L. Nº 620, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 289 a 291, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro, representado por Jaime Valverde Delgadillo y en lo referido al recurso de casación de fs. 213 a 215, interpuesto por la Sociedad Camino SRL, representada por Rory Marcelo Villegas Villarroel, CASA la Sentencia Nº 09/2022 de 20 de abril, de fs. 193 a 200, dejando sin efecto el Auto Complementario N° 04 de 1 de junio de 2022, de fs. 204 a 205 y el Auto N° 06 de 10 de junio, a fs. 209, emitidos por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz y deliberando en el fondo declara PROBADA la demanda, de fs. 22 a 25, subsana a fs. 31, interpuesta por la Sociedad Camino SRL, representada Rory Marcelo Villegas Villarroel, disponiendo que el Gobierno Autónomo Municipal de Moro Moro a través de su representante legal, pague a tercero día de su legal notificación la suma de Bs 886.560,00 (Ochocientos ochenta y seis mil

quinientos sesenta 00/100 Bolivianos), por la ejecución del proyecto Mejoramiento de camino por punto y tramo cruce Arenales-Chañara.

Sin responsabilidad de multa por ser excusable y sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 796

**Marcio David Pabón Céspedes c/ Empresa EOCLIBOL SRL**
**Pago de beneficios sociales y derechos laborales**
**Distrito: La Paz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Pago de beneficios sociales y derechos laborales, seguido por Marcio David Pabón Céspedes contra la Empresa EOCLIBOL SRL

VISTOS: La demanda de fs. 4 a 6, subsanada a fs. 9, memorial de respuesta de fs. 21 de obrados, todo lo demás que ver convino y se tuvo presente;

CONSIDERANDO I (Antecedentes): -

I.1. Que, adjuntando literales de fs. 1 a 3, mediante memorial de fs. 4 a 6 de obrados, subsanada a fs. 9, se apersona Marcio David Pabon Cespedes, manifestando que fue empleado de la empresa de limpieza EOCLIBOL SRL. desde el 01 de junio de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2018, como empleado de limpieza en el Banco Central de Bolivia, y posteriormente desde el 15 de octubre de 2018 en YPFB de Senkata, con un salario de Bs 2,060.-, sin descanso y sin interrupción, y le descontaban para sus aportes a la AFP's, los cuales no fueron depositados. Refiere también que en fecha 30 de diciembre de 2018, mediante una llamada le comunicaron que debía entregar el uniforrne y enseres de limpieza, y para el pago de sueldo del mes de diciembre y que no le renovarían el contrato toda vez que no podían cubrir con el segundo aguinaldo, y señala que su despido fue intempestivo y su primer aguinaldo le fue pagado pasado el 20 de diciembre y que en el mes de marzo le pagarían su segundo aguinaldo, y expresa que hasta la fecha no se le cancelo ni los beneficios sociales y los derechos colaterales que le corresponden, indica que envió una carta con el pre finiquito y solo recibió burlas de parte de los representantes de la empresa

por su petición. Conforme a lo expuesto, solicita el pago de indemnización, desahucio, primer aguinaldo multa, segundo aguinaldo y la devolución de los descuentos a sus sueldos, multa del 30% y pide que se declare probada la demanda con costas, disponiendo el pago de la suma de Bs 15.083.-, al amparo de lo dispuesto por los arts. 7 ins. d), 46, 47, 48, 157, de la C.P.E., arts. 4, 6, 13, 20,44, 55, 57 de la Ley General del Trabajo, concordantes con los arts. 8, 9 y 33 del Decreto Reglamentario, D.S N° 28699 del 1º de mayo de 2006 y D.S. N° 29010 de 09 de enero de 2007.

1.2 Mediante A.I. 390/2019 a fs. 10 de obrados, se admite la demanda en cuanto hubiere lugar en derecho, corriéndose en traslado a Adalid Chipana en calidad de propietario de la empresa EOCLIBOL SRL., para que dentro del término previsto por el art. 124 del Código Procesal del Trabajo responda a la presente acción, siendo legalmente citado por cédula a fs. 12 de obrados.

1.3 Que, adjuntando literales de fs. 13 a 20 de obrados, por memorial de fs. 21 de obrados, se apersona Javier Balderrama Poma, en representación legal de la empresa EOCLIBOL SRL. y en tiempo hábil y oportuno responde a la misma en forma negativa, y señala: que no hay un documento que pudiera demostrar una supuesta relación laboral entre la empresa EOCLIBOL SRL. y la parte demandante, y que solo acompaña una pre liquidación de 23 de enero del 2019, del ministerio de trabajo, indica también que según el demandante trabajo siete meses en la empresa, pero no demuestra una dependencia y subordinación con el empleador, no demuestra la existencia de prestación de trabajo por cuenta ajena, ni el acuerdo de un salario mensual, horario establecido y otros derechos colaterales establecidos en la Ley General del Trabajo, y en atención a que no existe prueba documental que sustente las pretensión de la demanda, pide que se declare improbada la demanda planteada sea con costas, daños y perjuicios.

1.4 Que, mediante Auto N° 31/2020 cursante a fs. 24 de obrados se traba la relación jurídico procesal, sujetándose la causa a término de prueba de diez días comunes y perentorios a las partes, señalándose los puntos de hecho a ser probados de conformidad al art. 149 del Cód. Proc. Trab., mismo que entró en vigencia con la última notificación a las partes, tal cual consta de las diligencias cursantes a fs. 29 de obrados, en cuya vigencia las partes ofrecieron los siguientes elementos de orden probatorio:

De cargo.

Documentales: Fotocopia simple de cédula de identidad fs. 1, Prefiniquito a fs. 2, nota a fs. 3, Estado de Cuenta 127877163 a nombre de Pabon Cespedes Marcio David del 01 de junio de 2018 al 31 de diciembre de 2018 del Banco Unión S.A. a fs. 30 a 33, fotocopias simples del D.S. N° 3747 a fs. 34 a 36 de obrados.

Inversión de la prueba: A solicitud de la parte demandante, mediante providencia de fs. 40 de obrados se conmina a la parte demandada bajo presunción de certidumbre a presentar documentación sobre: libros de asistencia de 01 de junio a 31 de diciembre de 2018, planillas de sueldo de empleado, planillas de pago del primer aguinaldo y segundo aguinaldo Esfuerzo por Bolivia gestión 2018, planillas de descuentos para pago de AFP's, planillas supuestas faltas y otros; determinación, que fue notificada según consta de la diligencia de fs. 44 de obrados sin que la parte demandada haya presentado la documentación requerida dentro del plazo establecido.

Confesión provocada: La parte demandante ofrece confesión provocada a ser absuelta por la parte demandada, a cuya audiencia se hizo presente Javier Balderrama Poma, cuya acta cursa a fs. 46 de obrados.

De descargo.

Documentales: Fotocopia legalizada de Testimonio de Poder N° 154/2019 a fs. 13 a 15, Fotocopia legalizada de Testimonio de Poder N° 165/2014 a fs. 16 a 18, fotocopia simple de cedula de identidad a fs. 19, fotocopia simple de NIT a fs. 20 de obrados.

CONSIDERANDO II (Fundamentación legal y fáctica):

Que, del análisis y valoración de los datos del proceso, las pruebas aportadas y lo expuesto por las partes, conforme la libre apreciación de la prueba establecida por el art. 3-j) del Cód. Proc. Trab., y la previsión del art. 158 de la misma norma legal que establece que el Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos, se tiene las siguientes consideraciones de orden legal:

II.1 Derecho al trabajo y principios laborales. Que la Constitución Política del Estado establece un amplio catálogo de derechos fundamentales y garantías constitucionales y se caracteriza por ser protector de los trabajadores y de la estabilidad laboral; así en su art. 46, reconoce el derecho al trabajo como derecho socioeconómico y fundamental, disposición concordante con el art. 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 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 las dignidad humana".

En el régimen constitucional, los arts. 48, parágrafo II y 49 de la C.P.E., determina que: "Las normas laborales se interpretaran y aplicaran bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador", y que, el Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La Ley determinará las sanciones correspondientes, quedando claramente establecido que la estabilidad, en tanto solidez, firmeza y consistencia, es la base de la vida económica del trabajador y su familia.

De la norma constitucional glosada, se tiene que el derecho al trabajo se encuentra establecido dentro de los denominados derechos sociales de la C.P.E. y que por la importancia de los derechos del trabajador, se elevaron a rango constitucional los principios informadores de la interpretación de las normas laborales, en el entendido que los principios cumplen una función fundamentadora, interpretativa y supletoria del ordenamiento jurídico vigente, en el caso particular, las normas de derecho laboral, se constituyen la base sobre la cual se erige la normativa legal que rige la materia.

En tal dirección, el principio de protección del trabajador rige en todo proceso laboral y busca la tutela de los derechos reconocidos por la Ley General de Trabajo, su decreto reglamentario y demás normas conexas, por lo que su aplicación da lugar a que la acción sea favorable al trabajador en lo que le corresponda en estricto derecho, bajo los principios "In Dubio Pro Operario" y "Primacía de la realidad" entre otros, además se debe tener presente que no se reconoce ningún género de servidumbre y nadie podrá ser obligado a prestar

trabajos personales sin su pleno consentimiento y justa retribución, y que la norma fundamental reconoció características esenciales a los beneficios sociales y derechos laborales de los trabajadores, como la irrenunciabilidad, la inembargabilidad y la imprescriptibilidad, conforme a los arts. 3 del Cód. Proc. Trab., 4 de la L.G.T. y 48 de la C.P.E.

II.2 Relación laboral.- Que, el art. 1 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993, las características esenciales de la relación laboral son: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador, b) La prestación del trabajo por cuenta ajena y c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación, concordante con el art. 2 de la misma norma legal que establece que 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.

Con respecto a la existencia de la relación laboral en el caso de autos, se tiene que la parte demandante en su demanda de fs. 4 a 6, subsanada a fs. 9, arguye que ingresó a trabajar en la empresa de limpieza EOCLIBOL SRL. en calidad de empleado de limpieza, desde 01 de junio de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2018; por otra, la parte demandada en el memorial de fs. 21, responde en forma negativa bajo el argumento que la parte demandante no demuestra la existencia de dependencia, subordinación, prestación de trabajo por cuenta ajena y la percepción de un salario en relación a la empresa que representa y solo acompañaría una pre liquidación emitida por el Ministerio de Trabajo y Microempresa.

De lo expuesto, el problema jurídico radica en establecer si entre las partes hubo una relación laboral con las características que la misma conlleva amparada en la Ley General del Trabajo, y para resolver dicho problema, es necesario valorar las pruebas aportadas por las partes y en específico las documentales consistentes en el Estado de Cuenta 1-27877163 de fs. 30 a 33, que acreditan la existencia de depósitos de dinero mensuales en favor del demandante de fechas 19 de julio de 2018, 22 de agosto de 2018, 19 de septiembre de 2018, 22 de octubre de 2018, 18 de noviembre de 2018, 21 de noviembre de 2018, 19 de diciembre de 2018 y 31 de diciembre de 2018, así también, del acta de confesión provocada cursante a fs. 46, en la cual la parte demandada responde a la pregunta 6 "La empresa EOCLIBOL SRL mediante que medios (boletas, depósitos a cuenta y/u otros) realiza el pago de sueldos a sus empleados", lo siguiente: "Se hace mediante depósitos bancarios"; y responde a la pregunta 9"¿La señora Valerio Torres Risleyma que figura como depositante en el extracto bancario 1-27877163 es empleada de EOCLIBOL?", de manera textual, lo siguiente: "R.- En esa temporada debió ser", de lo cual se infiere, que la parte demandada paga el sueldo a sus dependientes laborales mediante depósitos bancarios y en relación a la persona que figura como depositante, no niega que es su dependiente, evidenciándose que los depósitos mensuales en la cuenta 1-2787716 del demandante, según Estado de Cuenta de fs. 30 a 33 provienen de la empresa demandada.

Por otra, en el caso presente se advierte que no existe prueba de descargo alguna que desvirtué lo afirmado por la parte demandante con respecto a la existencia de una relación laboral, puesto que le corresponde a la parte demandada la carga de la prueba de acuerdo a los arts. 3-h), 66 y 150 del C.P.T., por lo que se colige que la parte demandante prestó servicios en como empleado de limpieza en la empresa demandada bajo dependencia, subordinación y por cuenta ajena, habiendo percibido una remuneración en contraprestación al trabajo realizado, sueldos que fueron efectivizados en favor de la parte demandante

mediante depósitos bancarios mensuales en la cuenta 1-2787716, advirtiéndose de tal forma que entre las partes de la presente causa existió una relación laboral amparada en la Ley General del Trabajo que se habría llevado adelante en base a las características antes señaladas y previstas por el art. 2 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006 concordante con los arts. 1 y 2 del D.S. N° 23570.

II.3 Tiempo de servicios. Por memorial de demanda de fs. 13 a 15, subsanada a fs. 18 a 19 de obrados la parte demandante indica que habría ingresado a trabajar en fecha 01 de junio de 2018 hasta fecha 31 de diciembre de 2018; entonces, considerando que no existe prueba de descargo alguna que desvirtué lo afirmado por la parte demandante en cuanto al tiempo de servicios, puesto que le corresponde a la parte demandada la carga de la prueba de acuerdo a los arts. 3-h), 66 y 150 del C.P.T., se concluye que la parte demandante prestó servicios en favor de la empresa demandada desde el 01 de junio de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2018, es decir, por el lapso de 7 meses, a los efectos del art. 20 de la L.G.T.

II.4 Sueldo promedio indemnizable.- Que, el sueldo promedio indemnizable es producto de la sumatoria del salario de los tres últimos meses trabajados, cuyo resultado se divide entre tres, y conforme establece el D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949, 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 en días feriados, siempre que unos y otros revistan carácter de regularidad, considerada su naturaleza. En el caso de autos, la parte demandante refiere que su sueldo promedio indemnizable fue de Bs 2.060.-, por otra, la parte demandada, niega en todas sus partes la demanda; sin embargo, en el desarrolle del proceso en vigencia del término probatorio no ha presentado prueba alguna que demuestre o desvirtúe lo afirmado por la parte demandante conforme establecen los arts. 3-h), 66 y 150 del C.P.T., por lo que con la facultad conferida por el mismo Código Adjetivo Laboral en su art. 158, se llega a establecer que como sueldo promedio indemnizable la suma de Bs 2.060.- sobre los cuales se deberá elaborar la liquidación que corresponda.

II.5 Causal de retiro, pago de desahucio e indemnización. -

De acuerdo al memorial de demanda de fs. 4 a 6, subsanada a fs. 9, la parte demandante señala que en fecha 30 de diciembre de 2018 sin previo aviso le llamaron indicándole que debía entregar el uniforme y enseres de limpieza para el pago del sueldo del mes de diciembre y que la parte demandada no renovaría contrato puesto que no podía cubrir el pago del segundo aguinaldo, señalando que su despido fue intempestivo; por otra, la parte demandada niega la existencia de una relación laboral con la parte demandante. Al respecto, de la revisión de obrados, la parte demandada no ha desvirtuado lo afirmado por la parte demandada conforme establecen los arts. 3-h), 66 y 150 del C.P.T.; en este contexto, con la facultad conferida por el art. 158 del C.P.T., se llega a colegir que existió un despido intempestivo, es decir, la decisión unilateral del empleador de no continuar con la relación laboral, correspondiendo reconocer en favor de la parte demandante el pago del desahucio conforme al art. 13 de la L.G.T.

Asimismo, con respecto a la indemnización, corresponde señalar que de acuerdo al art. 2 del D.S. N° 110 de 01 de mayo de 2009 "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". Entonces, considerando que de acuerdo al punto II.3 Tiempo de servicios de la presente Sentencia, la parte demandante ha prestado servicios en favor de la parte demandada por el lapso requerido para ser beneficiada con el pago de la indemnización, en consecuencia y no evidenciándose la existencia de prueba alguna que acredite que la parte demandada canceló este derecho, concierne reconocer de igual forma el pago de indemnización por el tiempo de servicios efectivamente prestado por la parte demandante

II.6 Descuento de sueldos.- Que bajo las directrices constitucionales, la Ley de Pensiones de 10 de diciembre de 2010 en su art. 177 prevé que las Administradoras de Fondos de Pensiones continuarán desarrollando sus obligaciones, entre ellas, la recaudación de las contribuciones del Seguro Social Obligatorio de largo plazo de los afiliados dependientes e independientes; y conforme a lo estipulado por los arts. 91 y 96, los empleadores deben realizar el pago de las contribuciones al Sistema Integral de Pensiones y al Fondo Solidario actuando como agente de retención y deben pagar el aporte del asegurado, el aporte solidario del asegurado la prima por riesgo común, la comisión y el aporte nacional solidario hasta el último día hábil del mes siguiente de pagados los sueldos o salarios de sus trabajadores dependientes, y en caso de incumplimiento de las obligaciones, el empleador es sujeto de sanciones en el caso de que se apropiare de las contribuciones destinadas al Sistema Integral de Pensiones en su calidad de agente de retención y no realice el depósito efectivo dentro de los plazos que establece la Ley.

En el caso concreto, la parte demandante señala en su memorial de demanda de fs. 4 a 6, subsanada a fs. 9 de obrados que fue pasible de descuentos de Bs 260. de forma mensual por concepto de aportes de la AFP's, percatándose que nunca fueron realizados los aportes a las AFPs por la parte demandada, por tal motivo es que en su liquidación solicita el pago de los descuentos realizados en la suma de Bs 1.820.-. Asimismo, del acta de confesión provocada cursante a fs. 46, la parte demandada responde a la pregunta 8 "La empresa Eoclibol srl realiza descuentos a sus empleados para el pago de las AFP's?"; y responde de manera textual, "R.- ...Si..."; por lo que se deduce que la empresa demandada realizaba los descuentos correspondientes de los sueldos mensuales a sus trabajadores por concepto de aportes a la seguridad social, y de acuerdo a los fundamentos jurídicos expuestos en párrafo precedente, estos descuentos deberán ser devueltos al demandado previo cumplimiento de ciertas condiciones y por la instancia legal correspondiente, y en el caso de que la parte demandada haya incumplido con el pago de los aportes a la seguridad social (tal como refiere el demandante), existen sanciones a aplicarse en su contra que la propia ley establece, por lo que la pretensión de la parte demandante sobre devolución de los descuentos por concepto de aportes a la seguridad social de los sueldos desde el mes de junio a diciembre de 2018, no corresponde.

II.7 Aguinaldo.- Que la Ley de 18 de diciembre de 1944, que en su art. 1 establece: "Toda empresa comercial o industrial o cualquier otro negocio está obligado a gratificar a sus empleados y obreros con un mes de sueldo y 25 días de salario, como Aguinaldo de Navidad antes del 25 de diciembre de cada año", constituyéndose el Aguinaldo de Navidad en un derecho adquirido e irrenunciable del trabajador. En este sentido, otra de las pretensiones de la parte demandante es el pago de la multa del aguinaldo correspondiente a la gestión 2018, debido a que este derecho habría sido pagado después del 20 de diciembre; por lo que, considerando la disposición legal citada y de la revisión de obrados, se establece que no cursa planilla o recibo de pago del Aguinaldo de Navidad de la gestión 2018 en duodécimas

que acredite que la parte demandada hubiere pagado este beneficio de manera oportuna en favor de la parte demandante, pese a que le corresponde la carga de la prueba de acuerdo a los arts. 3-h), 66 y 150 del C.P.T., por lo que al no haberse pagado dicho concepto en forma oportuna, corresponde aplicar la multa, es decir, su pago doble en favor de la parte demandante.

Asimismo, la parte demandante solicita el pago del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2018. Al respecto el art. 3, parágrafo II del D.S. N° 1802 señala: "Los beneficiarios del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", serán aquellos que hubieran prestado servicios en una misma entidad, empresa o institución por un mínimo de 3 meses de manera ininterrumpida durante la gestión fiscal. Cuando no se hubiese trabajado los doce meses completos de cada gestión fiscal, el pago se realizará por duodécimas en proporción al tiempo trabajado", por su parte el D.S. N° 3747 de 12 de diciembre de 2018 tiene por objeto establecer los criterios complementarios para el pago de este derecho; de las disposiciones legales citadas, se colige que corresponde reconocer en favor de la parte demandante el pago del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 21018 en duodécimas, siendo que la parte demandada no ha demostrado que pagó este concepto, conclusión arribada conforme a la facultad conferida por el art. 158 del C.P.T.

II.8 Multa del 30%.- La parte demandante solicita el pago de la multa del 30% prevista por el D.S. N° 28699, en razón a que no se le habría pagado sus beneficios y derechos sociales dentro del plazo establecido en esta normativa legal; de tal manera, que al ser evidente que hasta el presente no se le ha cancelado a la parte demandante sus derechos laborales de acuerdo a lo desarrollado en esta Sentencia, corresponde la aplicación de la multa del 30% en favor de la parte demandante.

POR TANTO: La Sra. Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social 5º de la Capital, administrando justicia en primera instancia a nombre de a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud de la jurisdicción especial que por ella ejerce, falla declarando probada en parte la demanda de fs. 4 a 6, subsanada a fs. 9 de obrados, disponiendo que la parte demandada, empresa EOCLIBOL SRL. mediante su representante legal pague en favor de la parte demandante los siguientes derechos sociales:

Marcio David Pabon Cespedes

Fecha de ingreso: 01 de junio de 2018

Fecha de retiro: 31 de diciembre de 2018

Tiempo de servicios: 7 meses

Sueldo promedio indemnizable: Bs 2.060,00

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización | Bs | 1.201,66 |
| Desahucio | Bs | 1.180,00 |
| Multa de 100% por incumplimiento de pago del aguinaldo de navidad gestión 2018 en duodécimas/ 7 meses | Bs | 1.201,66 |
| Segundo aguinaldo esfuerzo por Bolivia gestión 2018 en duodécimas/ 7 meses. | Bs | 1.201,66 |
| Subtotal | Bs | 9.784,98 |

| | | |
|---|---|---|
| Multa 30% | Bs | 2.935,49 |
| Total adeudado | Bs | 12.720,50 |

Son: Doce mil setecientos veinte 50/100 bolivianos

Monto que será actualizado en ejecución de fallos conforme establece el D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006.

Esta sentencia es dictada en La Paz a 26 de mayo de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. Claudia M. Contreras Molina.- Juez 5° de Partido de Trabajo y Seguridad Social.

Ante mí: Abg. María Eugenia Rocha L. Secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**La Paz, 05 de agosto de 2022**

VISTOS: En grado de apelación la Sentencia Nº 111/2021 de 26 de mayo de 2021 de fs. 48 a 51, recurso de apelación de fs. 53, memorial de respuesta de fs. 55, Auto de Concesión A.I. N° 335/2021 de fs. 56 y demás antecedentes procesales en expediente original.

CONSIDERANDO: Que, dentro del presente proceso Laboral de Beneficios Sociales, la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social 5º de la Capital - Dra. Claudia M. Contreras Molina, emite la Sentencia N° 111/2021 de fecha 26 de mayo de 2021 de fs. 48 a 51 de obrados, fallo mediante el cual declara: "... Probada en parte la demanda de fs. 4 a 6, subsanada a fs. 9 de obrados, disponiendo que la parte demandada, empresa EOCLIBOL SRL. mediante su representante legal pague en favor de la parte demandante la suma de Bs 12.720,50.-...". Contra dicho fallo la parte demandada interpone recurso de apelación, el que previa respuesta es concedido en el efecto suspensivo mediante A.I. N° 335/2021 de 01 de julio de 2021 de fs. 56 por ante el Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en sus Salas Sociales y Administrativas.

La parte demandada manifiesta en su recurso de apelación lo siguiente:

1.- Refiere que, el monto condenando en la Sentencia Nº 111/2021 por imperio de la ley no correspondería, debido a que el actor no habría mencionado con exactitud cuándo inicio la relación laboral con la empresa EOCLIBOL SRL., ni la cuantía que pretendía como derechos adquiridos.

2.- Señala que, la parte demandante en el transcurso del proceso no habría presentado prueba alguna para demostrar una supuesta relación laboral, además que, la Juez A quo habría considerado los extremos señalados dictando una injusta sentencia.

3.- Menciona que, en la sustanciación del proceso se habría verificado la no prestación por cuenta ajena ni la existencia de dependencia y subordinación, además que lo contenido en la demanda no se trataría de una verdadera relación laboral debido a que no se configuro todas las características previstas en el 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, aspectos que no habrían sido demostrados por la parte demandante.

4.- Refiere que en la respuesta a la demanda, así como en el transcurso del proceso de forma reiterada se habría señalado que no existió relación laboral alguna, extremo que hizo que no pueda presentar documentación descargo en la estación correspondiente del proceso, en cumplimiento a lo dispuesto por el art. 150 y siguientes del Cód. Proc. Trab.

5.- Alega que, en el término de prueba ante la inexistencia de pruebas de descargo del recurrente, la Juez A quo no habría conminado a la parte actora a que presente pruebas de sus pretensiones como dispone el art. 150 del Cód. Proc. Trab., en su segunda parte, dando curso a un proceso con una relación laboral inexistente entre el demandante y la entidad recurrente.

Por lo expuesto de conformidad a lo dispuesto por el art. 205 del Cód. Proc. Trab. interpone recurso de apelación en contra de la Sentencia N° 111/2021 solicitando se revoque la misma, por no corresponder ningún pago concedido por la Juez A quo.

CONSIDERANDO: Que, en atención a lo dispuesto por el art. 265 núm. I del Código de Procesal Civil aplicable en el caso de autos dada la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab., éste Tribunal llega a las siguientes conclusiones de orden legal:

1.- Respecto al punto 1 de la apelación, la parte recurrente manifestó que el monto condenado en Sentencia N° 111/2021 por imperio de la ley no correspondería, debido a que el actor no habría mencionado con exactitud cuándo inicio la relación laboral con la empresa EOČLIBOL S.R.L., ni la cuantía que pretendía como derechos adquiridos; al respecto, en principio se tiene que tener presente lo establecido en el art. 1 núm. 3 del C.P.C., aplicable bajo la permisión del art. 252 del C.P.T, que señala: "... El proceso se construye en función al poder de disposición de la pretensión de los sujetos implicados en la tutela jurisdiccional...", bajo ese contexto se tiene que de la revisión de los antecedentes procesales y de la demanda cursante a fs. 4-6 la parte actora determinó de forma clara cuando inicio la relación laboral entre su persona y la entidad demandada, señalando lo siguiente: "...mi persona fue empleado de la empresa de limpieza EOCLIBOL SRL desde el 01 de junio de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2018 como empleado de limpieza...", a su vez también estableció la cuantía de los derechos y beneficios sociales pretendidos de la siguiente manera: "...ordenando el pago correspondiente de la suma de Bs 15.083.- (Quince mil ochenta y tres bolivianos 00/100 bolivianos), conforme a la siguiente liquidación...", en consecuencia por lo desarrollado precedentemente se tiene que bajo el principio dispositivo la parte actora delimito de forma clara su pretensión señalando los datos precisos como la fecha de inicio, conclusión de la relación laboral, el sueldo promedio indemnizable y el monto que pretendía como cancelación por beneficios sociales y derechos laborales, además estos hechos no fueron enervados por la Empresa demandada conforme era su obligación como lo prevé el art. 66 del C.P.T., por lo cual, no se evidencia que lo alegado por el recurrente tenga fundamento, debiendo ratificarse lo determinado por la Juez A quo en Sentencia sobre estos aspectos.

2.- En cuanto al punto 2 y 5 de la apelación, señala que, la parte demandante en el transcurso de proceso no habría presentado prueba alguna para demostrar una supuesta relación laboral, además que en el término probatorio ante la inexistencia de pruebas de descargo del recurrente, la Juez A quo no habría conminado a la parte actora a que presente pruebas de sus pretensiones como dispone el art. 150 del C.P.T., en su segunda parte; al

respecto, se tiene que tener presente que en materia laboral rige el principio de inversión de la prueba conforme lo establecido en 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...", concordante con lo dispuesto en el inc. h) del art. 3 del Código Adjetivo Laboral, que señala: "Todos los procedimientos y trámites se basarán en los siguientes principios. (...) b) Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador. (...)", y con lo determinado en el art. 66 que señala: "... 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.", en el mismo sentido el art. 150 del mismo cuerpo legal, 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.", de cuyo contenido se entiende que en materia laboral las presunciones a favor del trabajador son la regla; y una vez que el mismo-trabajador – prueba que existió la relación laboral se presume -iuris tantum-que las afirmaciones establecidas en la demanda son ciertas, es decir que la carga probatoria le corresponde al empleador quién tiene la obligación de desvirtuar los fundamentos de la acción a fin de destruir las pretensiones del demandante, y si bien el art. 150 del C.P.T., en su segunda parte señala: "... sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.", dicha premisa permite a la parte actora a aportar pruebas que sustenten sus pretensiones, pero la misma no llega a ser de carácter obligatoria sino optativo, además se tiene que tener presente que la Juez de instancia no tiene normativa para conminar a la parte demandante a que presente pruebas de sus pretensiones, toda vez que la presentación de pruebas por la parte demandante como se mencionó anteriormente no es obligatoria, en tal sentido y por lo desarrollado precedentemente corresponde avalar la decisión de la Juez A quo.

- En cuanto al punto 3 y 4 de la apelación, refiere que, lo contenido en la demanda no se trataría de una verdadera relación laboral debido a que no contendría todas las características propias la misma, aspecto verificado en el transcurso del proceso y no demostrados por la parte demandante; al respecto, es preciso tener presente lo dispuesto en el Art. 1 del D.S. N° 23570 que señala: "...constituyen características esenciales de la relación laboral: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación de trabajo por cuenta ajena; y c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación.", concordante con el art. 2 del mismo cuerpo normativo, que refiere: "... 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 el mismo sentido, determina el Art. 2 del D.S. N° 28699 que establece: "...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...", por lo expuesto de forma precedente y de la revisión de los antecedentes procesales, se tiene que la parte demandante presenta como prueba documental el estado de Cuenta 1-27877163 de fs. 30-33 en el que se establece los depósitos mensuales en favor del demandante, en las siguientes fechas: 19 de julio de 2018 por el monto de Bs 2,060.00.-, 22 de agosto de 2018 por el monto de Bs 1.810,00.-, 19 de

septiembre de 2018 por el monto de 1,840.00.-, 22 de octubre de 2019 por el monto de Bs 1,791.00.-, 18 de noviembre de 2018 por el monto de Bs 692.67.-, 21 de noviembre de 2018 por el monto de Bs 1,030.00.-, 19 de diciembre de 2018 por el monto de Bs 1,201.67. y 31 de diciembre de 2018 por el monto de Bs 1,648.00.-, depósitos realizados por la Sra. Valero Torres Risleyma, misma que sería dependiente de la empresa EOCLIBOL SRL. como se advierte en el Acta de Confesión Provocada cursante a fs fs. 46, en el que la parte demandante responde a la pregunta 9 que refiere: "A Valerio Torres Risleyma que figura como depositante en el extracto bancario 1 – 27877163 es empleada de EOCLIBOL?", a lo que responde: "En esa temporada debió ser", en ese sentido se evidencia que la empresa EOCLIBOL SRL. realiza el pago de salarios a sus trabajadores a través de depósitos bancarios, conforme se establece en el Acta de confesión provocada en el que a la pregunta 6 que señala: "... La empresa Eoclibol S.R.L mediante qué medios (boletas, depósitos a cuenta y/ u otros) realiza el pago de sus empleados." refiere: "Se hace mediante depósitos bancarios.", por lo cual, se establece que en el caso de autos se han cancelado los salarios, el mismo que se constituye en una forma típica de retribución por el trabajo prestado, además que la parte recurrente tampoco presento prueba que demuestre que no existió una relación jurídico laboral, incumpliendo lo establecido en los Arts. 66 y 150 del C.P.T., es decir con la carga de la prueba, en ese sentido, por lo descrito de forma precedente y en base a los principios laborales de proteccionismo, inversión de la prueba y libre apreciación de la prueba, se concluye que efectivamente existió una relación jurídico laboral entre el demandante y la Empresa demandada - EOCLIBOL S.R.L., toda vez que se comprobó la existencia de las características propias de una relación laboral establecidas en el art. 2 del D.S. N° 28699 concordante con el Art. 1 y 2 del D.S. N° 23570, consistentes en: dependencia y subordinación del trabajador al empleador, prestación de trabajo por cuenta ajena y la percepción de remuneración o salario, que en el presente caso era cancelado al ex trabajador a través de depósitos bancarios, en consecuencia por todo lo desarrollado de forma precedente corresponde avalar la decisión asumida por la Juez A quo.

De lo precedentemente expuesto, no se advierte que la autoridad judicial a momento de dictar la Sentencia recurrida se hubiera apartado de los antecedentes fácticos y normativos que informan el caso.

POR TANTO: La Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, confirma la Sentencia Nº 111/2021 de 26 de mayo de 2021 de fs. 48 a 51 de obrados.

A efectos de conformar Sala y resolver la presente causa, fue convocado el Dr. Iván R. Campero Villalba - Presidente de la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera.

Vocal relator: Dr. Delfin E. Mamani Mamani.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Delfin E. Mamani Mamani.- Iván Campero Villalba.

Ante mí: Abg. Ronald I. Aguilar Maquivi..– Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 68, interpuesto por la empresa EOCLIBOL SRL, representada por Javier Balderrama Poma, contra el Auto de Vista N° 117/2022 de 5 de agosto, de fs. 65 a 66, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y derechos laborales, seguido por Marcio David Pabón Céspedes, contra la empresa recurrente; el memorial de contestación de fs. 71; el Auto N° 285/2022 de 16 de septiembre, a fs. 72, que concedió el recurso; el Auto de 15 de noviembre de 2022, de fs. 82, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia.

La Juez Quinto de Trabajo y Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia Nº 111/2021 de 26 de mayo, de fs. 48 a 51, que declaró probada en parte la demanda de fs. 4 a 6, subsanada a fs. 9; disponiendo que la empresa demandada cancele en favor del actor, la suma de Bs 12.720,50.- (Doce mil setecientos veinte 50/100 Bolivianos) por concepto de indemnización, desahucio, multa del 100% por incumplimiento de pago del aguinaldo de Navidad gestión 2018 y segundo aguinaldo, más multa del 30%; montos que deberán ser actualizados conforme dispone el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En apelación promovida por la empresa demandada, de fs. 53, por Auto de Vista Nº 117/2022 de 5 de agosto, de fs. 65 a 66, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera 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, la empresa demandada interpuso recurso de casación en el fondo, conforme los siguientes argumentos:

1.- La Juez de primera instancia, sin que exista prueba objetiva determinó que existió una relación laboral entre la empresa y el actor, sin que se adecue a lo previsto en el art. 2 de la L.G.T., concordante con el D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, referentes a la dependencia y subordinación.

2.- El Auto de Vista, no consideró el recurso de apelación formulado; sino, por el contrario, dio por bien hecho los conceptos señalados por la Juez de primera instancia, otorgando los beneficios sociales en duodécimas de aguinaldo y segundo aguinaldo a favor del actor.

Habiéndose demostrado que existió violación a la Constitución Política del Estado y normas adjetivas que sustentaron la apelación opuesta.

Petitorio.

Solicitó, se case el Auto de Vista impugnado, declarando improbada la demanda y revoque la Sentencia de primera instancia, con costas y costos.

Contestación al recurso de casación.

El actor por memorial de fs. 71, contestó el recurso, señalando que la empresa recurrente no acompañó el comprobante de caja por la interposición del recurso, siendo dilatorio y no cumplió con los requisitos establecidos por la norma.

Concesión y Admisión.

El Tribunal de alzada por Auto N° 285/2022 de 16 de septiembre, de fs. 72, concedió el recurso casación, ante el Tribunal Supremo de Justicia; que fue admitido por esta Sala, mediante Auto de 15 de noviembre de 2022, de fs. 82; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver.

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

Doctrina aplicable.

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 que, 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, 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. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que en las relaciones laborales donde concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo.

b) Relación de subordinación y dependencia.

La subordinación y dependencia, componen el elemento principal para la identificación de la existencia del contrato de trabajo y consecuente relación laboral; la doctrina en la materia reconoce que este elemento conlleva un poder jurídico de mando detentado por el empleador, al que le es correspondiente un deber de obediencia por parte del trabajador, quien presta la labor o el servicio.

En este elemento, el poder jurídico al que refiere el párrafo precedente es inherente a la facultad del empleador de dirigir e imponer reglas en la actividad laboral; es de relieve también el poder disciplinario que el empleador ejerce sobre la trabajadora o el trabajador. Esta facultad, obviamente, se circunscribe sola y únicamente a la actividad laboral y gravita en torno a los efectos propios de esa relación laboral en el marco del respeto a la dignidad y los derechos de la o el trabajador.

Lo anterior conlleva una descripción del significado clásico de la subordinación o dependencia donde se la relaciona, con el sometimiento del trabajador a la potestad jurídica del patrono; por ello basado en ese entendimiento, dado que las profusas manifestaciones de las relaciones y del trabajo, hacen aquella comprensión -en algunos casos insuficiente para la determinación precisa de la existencia de la relación laboral; se estima necesario hacer mención a la ajenidad como fuente esclarecedora para esa determinación, en tal sentido: “existe ajenidad cuando quien presta el servicio personal -trabajador- se hace parte del

sistema de producción, añadiendo valor al producto que resulta de ese sistema, el cual pertenece a otra persona -patrono-, dueña de los factores de producción quien asume los riesgos del proceso productivo y de la colocación del producto -ajenidad-, obligándose a retribuir la prestación recibida -remuneración-, por tanto, ese ajeno organiza y dirige el mecanismo para la obtención de tales frutos, y es justo allí cuando la dependencia o subordinación se integra al concepto de ajenidad, coligiendo así que el trabajo dependiente deriva del hecho de prestar un servicio por cuenta de otro".

c) Prestación de trabajo por cuenta ajena.

Representado en una labor personal ya sea física o intelectual, implica la realización de actos materiales ejecutados por el trabajador con su pleno conocimiento en beneficio del empleador, ya sea éste una persona natural o jurídica. Por esta figura, tanto el costo del trabajo producto como los resultados son destinados al empleador, que es quien corre con todos los riesgos, y aprovecha los resultados; recibiendo el trabajador en tal tipo de relación solamente una remuneración por su labor, sin que se vea afectado por el resultado económico de la operación. Desde este panorama, la doctrina enseña que el trabajo por cuenta ajena exige tres características esenciales: a) Que el costo del trabajo corra a cargo del empleador; b) Que el resultado del trabajo se incorpore al patrimonio del empleador; y, c) Que sobre el empleador recaiga el resultado económico favorable o adverso, sin que el trabajador se vea afectado por el mismo.

d) Percepción de remuneración o salario.

Otro elemento de la relación de trabajo, es la contraprestación por el trabajo desarrollado, es decir el pago de un salario. En términos generales "salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar" (C095 - Convenio sobre la Protección del Salario; 1949, Organización Internacional del Trabajo).

e) Sobre la valoración de la prueba.

Sobre el particular es menester considerar que la valoración de la prueba en materia laboral se inscribe en lo que doctrinalmente se denomina el sistema de apreciación en conciencia, dentro de los parámetros de la sana crítica, que a decir del tratadista Heberto Amilcar Baños, "…no son otra cosa que las de la lógica, basadas en la ciencia, en la experiencia y en la observación, que conducen al juez a discernir lo verdadero de lo falso (...) se trata de criterios normativos (reglas no jurídicas) que sirven al hombre normal, en una actitud prudente y objetiva (sana) para emitir el juicio de valor acerca de una cierta realidad" . Por su parte, Ossorio y Florit expresan que "Frente a la absoluta libertad del juzgador para apreciar y valorar las pruebas, y también frente a la restricción valorativa de la prueba legal, surge el sistema intermedio y más extendido de la sana crítica, que deja al juez formar libremente su convicción, pero obligándole a establecer los fundamentos de la misma". Así se colige de la norma que subyace en el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

"El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la

prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. (...)".

La uniforme jurisprudencia sentada por el Supremo Tribunal de Justicia establece que la apreciación y valoración de la prueba corresponde a los Jueces y Tribunales de instancia, siendo incensurable en casación, y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que el recurso acuse y se pruebe la existencia del error de hecho o de derecho, de acuerdo a la regla establecida en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, que textualmente señala: "..Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial " (Textual).

Recurso de casación en la forma y/o en fondo.

La jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo, ha establecido que el recurso de casación se asimila a una demanda 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 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 establecido por el art. 274-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, en tanto se cumplan los requisitos establecidos, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, no siendo suficiente la simple expresión de la voluntad de impugnar.

En este entendido, los recursos de "casación en el fondo" y "casación en la forma", representan dos realidades procesales de diferente naturaleza jurídica, pues a través del primero se impugna el error "de juzgamiento", que no afecta a los medios de hacer el proceso, sino a su contenido, o sea, a sus fundamentos sustanciales; en cambio, el segundo, recae sobre el error "de procedimiento"; esto es, cuando la resolución recurrida hubiese sido emitida violando formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, contenga errores de procedimiento y vicios que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público.

Bajo estos parámetros la resolución también adopta una forma específica y diferenciada; así, cuando se plantea en el fondo, lo que se pretende es que el Auto de Vista se case, conforme establece el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013 y cuando se plantea en la forma, la intención es la nulidad de obrados, con o sin reposición, como dispone el art. 220-III del mismo cuerpo legal, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

Resolución del caso concreto.

En el caso el recurrente si bien en el petitorio del recurso de casación, formuló recurso en el fondo; sin embargo, se advierte que el segundo argumento refirió que el Auto de Vista, no considero el recurso de apelación al momento de emitir el Auto de Vista, denotando falta de técnica recursiva.

Pese a los errores descritos, analizado el recurso se observó, que contiene un reclamo efectuado en la forma y un reclamo en el fondo; por lo que, previamente se resolverá el argumento en la forma y posteriormente el reclamo en el fondo.

En la forma.

Respecto al segundo argumento, referente al que el Auto de vista emitido no consideró los argumentos del recurso de apelación; se advierte que, no especificó, el por qué o cómo, se habría vulnerado, es mas no manifiesta que normas de la Ley fundamental, que derivarían a la nulidad; así también, no señaló qué normativa fue violada y que normativa se basa para determinar la nulidad del Auto de Vista, conforme determina el art. 105-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

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 apelación, que debe ser rectificado a través de la nulidad.

Conforme las características de este medio de impugnación, quién recurre de casación, debe citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por Ley; en ese sentido se establece que es infundado este argumento traído en casación en la forma.

En el fondo.

En el primer reclamo se advierte que, la problemática traída en casación se circunscribe a establecer si entre las partes litigantes existió las características esenciales de una relación laboral y si en ese propósito, el Tribunal de apelación, incurrió en las infracciones acusadas, a cuyo fin se tiene:

Al respecto el artículo 4 de la L.G.T., refiere que los derechos insertos en la Ley General del Trabajo son irrenunciables y es nula cualquier convención en contrario; es decir, que debe tenerse presente que, si bien se trata de garantías protectivas del trabajador, para que éstas adquieran realidad práctica, primero debe demostrarse el vínculo jurídico laboral a ser protegido; por otra parte, el orden público no debe ser comprendido simplemente en sentido literal, como de cumplimiento obligatorio; sino, que al expresarse que las disposiciones sociales son de orden público, se encuentran al margen de las convenciones o acuerdos a los que pudieran arribar los particulares, de donde emerge su obligatoriedad; es decir, que no puede elaborarse un contrato y simplemente porque así lo afirman las partes, el mismo tiene determinadas características, más aún cuando se trata de relaciones laborales que no son solamente reguladas, sino tuteladas por el Estado.

En el caso, es necesario establecer algunas precisiones respecto al trabajo con una remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, constituye un derecho fundamental de toda persona, prohibiéndose en ese sentido toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución, conforme señala el art. 46-I-1-2 y III de la C.P.E.; además, la

irrenunciabilidad e imprescriptibilidad de los derechos y beneficios sociales previstas en el art. 48-III y IV de la indicada Norma Suprema.

Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio y consiguientemente deben ser interpretadas y aplicadas bajo los principios de protección de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad conforme prevé el art. 48-II de la CPE, siendo en tal sentido, necesario recordar la definición que la doctrina laboral entiende por sueldo o salario, afirmado que en la jurisprudencia constitucional que: "Constituye la contraprestación que percibe el trabajador por haber puesto su capacidad de trabajo a disposición del empleador, en los términos y condiciones del contrato de trabajo que tienen celebrado. Se otorga como contenido u objeto de la prestación del empleador, en cumplimiento de su obligación básica de remunerar el trabajo, y lo recibe el trabajador como contraprestación de su trabajo. El término remuneración en una acepción amplia, abarca a todas las formas de retribución que el empleador debe reconocer a favor del trabajador, así, se encuentran dentro de ella, el sueldo o salario, las primas, bonos, pago de horas extraordinarias y aguinaldo de navidad" (S.C. Nº 0133/2011 de 21 de febrero y S.C. Nº 0369/2003-R de 26 de marzo).

No es evidente que el Tribunal de Apelación; hubiese incurrido en las infracciones alegadas en el recurso, al confirmar la Sentencia de primera instancia, porque existe prueba objetiva que demuestra la relación laboral entre el actor y la empresa demandada; toda vez que, en el segundo considerando del numeral 3, en el que resolvió los puntos 3 y 4 del recurso de apelación, explicó la normativa referente al reclamo, señalando los arts. 1 y 2 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993, art. 2 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006; asimismo relacionó la prueba considerando la Cuenta N° 1-27877163 de fs. 30 a 33, en los que evidenció los depósitos mensuales a favor del demandante realizados, el 19 de julio, 22 de agosto, 19 de septiembre, 22 de octubre, 18 de noviembre, 21 de noviembre, 19 de diciembre y 31 de diciembre, todos esos depósitos en la gestión 2018, realizados por Valerio Tórres Risleyma, quien fue dependiente de la empresa EOCLIBOL SRL.

Este extremo, también se advirtió de la confesión provocada de fs. 46, en la que la parte demandada a la pregunta 9, se le preguntó si Valerio Tórres Risleyma, quien figura como depositante en la Cuenta N° 1-27877163 forma parte de la empresa demandada, a la que respondió: “En esa oportunidad debió ser”, habiendo evidenciado que la empresa demandada, realizó el pago de los salarios a sus trabajadores a través de depósitos bancarios, concordante con la respuesta a la pregunta 6, en la que se le pregunto “...La empresa Eoclibol SRL mediante qué medios (boletas, depósitos a cuenta y/u otros) realiza el pago a sus empleados.” . A la que respondió refiriendo: “Se hace mediante depósitos bancarios”; por la que, el Tribunal de apelación, determinó que esa es una forma típica de retribución por el trabajo prestado; además que, la parte recurrente tampoco presentó prueba que demuestre que no existió una relación jurídico laboral, incumpliendo lo establecido en los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; es decir, lo referente a la carga de la prueba.

En base a la prueba descrita y los principios laborales de proteccionismo, inversión de la prueba y libre apreciación de la prueba, concluyó que se comprobó la existencia de las características propias de una relación laboral establecidas en el art. 2 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, concordante con los arts. 1 y 2 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993, consistente en la relación de dependencia y subordinación del trabajador con respecto al empleador, prestación de trabajo por cuenta ajena y la percepción de salario, demostrado por

los depósitos bancarios; por lo anotado, se establece que el Tribunal de alzada, valoró correctamente las pruebas aportadas por las partes para llegar a la conclusión de la existencia de una relación laboral, formando así libremente su convencimiento, claro está, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, lo que consta haber ocurrido.

El A.V. Nº 117/2022 de 5 de agosto, realizó un análisis y subsunción de los hechos demandados y resueltos, habiendo realizado una correcta valoración de las pruebas de cargo y descargo aportadas en el proceso; habiendo además realizado una adecuada fundamentación y motivación en su resolución, para llegar a la determinación arribada; pues, concluyó que la empresa recurrente no desvirtuó que la relación laboral con el actor.

El Tribunal de alzada, realizó una compulsa seria y minuciosa de los antecedentes del proceso y de la prueba aportada, porque determinó que la Sentencia cuestionada, valoró debidamente las pruebas aportadas por las partes en el proceso, encontrándose debidamente motivada y fundamentada.

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 evidente lo acusado en el recurso interpuesto; por lo que, corresponde resolver conforme establece 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 y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1) de la L.O.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 68, interpuesto por la empresa EOCLIBOL SRL, representada por Javier Balderrama Poma; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. Nº 117/2022 de 5 de agosto, de fs. 65 a 66, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs 2.000.- (Dos mil Bolivianos 00/100), que mandará pagar la 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, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Mdrano.- Secretario de Sala.

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

**797**

**Juan Carlos Bazan Valda c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma**
**Contencioso**
**Distrito: Beni**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso contencioso, seguido por Juan Carlos Bazan Valda contra el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma.

CONSIDERANDO I:

El demandante con base en los hechos que expuso y las citas de derecho que invocó en su escrito de demanda que cursa de fs. 34 a 35 de obrados, señaló que interpuso demanda contenciosa con la pretensión de que el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma, Provincia Ballivián del Departamento del Beni, representado por el Sr. Javier Nogales Jaime en calidad de Alcalde Municipal, cumpla con el pago de la suma total de Seiscientos Cincuenta Mil 00/100 Bolivianos (Bs 650.000), por la provisión y entrega de 50 Bancos de Plaza Tipo Colonial de Tres Patas de Aluminio para Uso de la Plaza de Santa Rosa y, 15 Parques Infantiles Grandes (Resbalines, Hamacas y Subibajas -aparatos de entretenimientos y/o juegos infantiles-), en mérito a lo establecido en los 2 contratos administrativos suscritos entre ambas partes en 19 de diciembre de 2014, respectivamente; toda vez que los bienes muebles objetos del contrato fueron entregados en fecha 7 de marzo de 2015, dentro del plazo de 120 días pactados en las cláusulas sexta, conforme se acredita en las copias originales del acta de recepción definitiva como de los respectivos contratos adjuntos a la demanda en calidad de prueba preconstituida; asimismo en la demanda se hace notar que el primer contrato fue por la suma de Bs 525.000 y el segundo por la suma de Bs 125.000.-, que hace un monto total de Bs 700.000.-, del cual solo se le ha cancelado la suma de Bs 50.000.-, quedando pendiente el pago del monto de Bs 650.000.- que se reclama en la demanda; también refiere que la parte demandada pese de haber recibido el producto a satisfacción y realizada en dos oportunidades las cobranzas respectivas (primera carta del 19 de noviembre de 2015, segunda carta del 01 de febrero de 2016), no se le ha pagado la totalidad del importe de los mismos, incumpliendo de esta manera con lo pactado en los citados contratos; por tal motivo, en esta vía al amparo de los arts. 339, 519 y 520 del Cód. Civ.., L. N° 620, arts. 775 al 778 del Cód. Proc. Civ. y 113 de la C.P.E.; demanda el pago de la suma de Bs 650.000.-, solicita que en sentencia se declare probada la demanda de cumplimiento de obligación, más daños y perjuicios cuantificables en ejecución de sentencia, con costas y costos.

Citada legalmente la parte demandada con la demanda, es contestada de forma negativa bajo los siguientes términos: a) Que, los contratos de provisión de bienes objeto de la Litis, no han sido elevados a la categoría de instrumento públicos con la debida protocolización por ante Notario de Gobierno, pues esa omisión devela la anulabilidad de los contratos; b) Que, el demandante no ha realizado el reconocimiento de las firmas estampadas en los contratos administrativos, por lo que no es sujeto de derecho; c) Que, el demandante debió de cumplir con la interposición de los recursos administrativos, queja o denuncia ante el ejecutivo o el legislativo municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma conforme establece la L. N° 2341, presentando una demanda civil de cumplimiento

de contrato caduca por haber transcurrido más de 6 años de la emisión de los contratos, sin tomar en cuenta que la nueva gestión municipal está atravesando por una situación económica difícil con recortes financieros y sin ingresos propios, por último indica que no cabe en la lógica de la razón asimilar que el demandado en Litis fuese el ejecutivo del prenombrado municipio.

CONSIDERANDO II:

Integrada la relación jurídica procesal conforme prevé el art. 371 del C.P.C., corresponde establecer, si las pretensiones del demandante tienen el debido respaldo probatorio y legal de acuerdo a los puntos de hecho a probar señalados en el auto de relación procesal de fs. 54 de obrados, al efecto, se tienen los siguientes hechos relevantes para la resolución de este asunto:

1.- Los contratos administrativos son definidos como "el acuerdo de voluntades entre la Administración Pública con otra entidad pública o un particular con el que se crean derechos y obligaciones para la satisfacción del interés público, y que se encuentra sujeto a un régimen de derecho público"; de esta definición se advierte que los contratos administrativos se diferencian de los contratos civiles, porque en ellos prevalece el interés público que permite a la Administración Pública según su interés (unilateralidad) modificarlos o extinguirlos, en cambio en los civiles, prima el principio de autonomía de las partes en igualdad de condiciones.

En Bolivia los contratos administrativos se encuentran regulados por la Ley SAFCO N° 1178 y el D.S. N° 0181 denominado "Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios (NBSABS), estableciendo en el art. 1 de esta última norma: "El Sistema de Administración de Bienes y Servicios es el conjunto de normas de carácter jurídico, técnico y administrativo que regula la contratación de bienes y servicios, el manejo y la disposición de bienes de las entidades públicas, en forma interrelacionada con los sistemas establecidos en la Ley 1178, de 20 de julio de 1,990, de Administración y Control Gubernamentales", por su parte, el art. 47 de la Ley SAFCO Nº1178, señala: "Son contratos administrativos aquellos que se refieren a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza".

Entonces, al constituir el D.S. N° 0181 el conjunto de disposiciones legales que deben observar y cumplir de forma obligatoria las partes suscribientes de un contrato administrativo para la contratación de bienes y servicios, manejo y disposición de bienes de las entidades, se infiere que el contrato administrativo para que adquiera eficacia jurídica y por consiguiente que la obligación inmersa en ellos sea exigible judicialmente, debe cumplir ciertas formalidades y/o requisitos legales establecidos en la norma reguladora de los mismos.

En ese entendido, el Título I, Capítulo IV, Sección I, del D.S. N° 0181, establece el régimen de contrataciones públicas bajo diferentes modalidades, entre las cuales se encuentra la de Apoyo Nacional a la Producción y Empleo (ANPE) prevista en el art. 55, modificado por el D.S. N° 1497 de 20 de febrero de 2013, modalidad que se aplica a la contratación de bienes y servicios por un monto mayor a Bs 50.000.- (Cincuenta Mil 00/100 Bolivianos) hasta Bs 1.000.000.- (Un Millón 00/100 Bolivianos); es así, que el art. 56 de la misma norma prevé, que la contratación para esta modalidad, se realizará mediante solicitud de cotizaciones o propuestas, publicando el Documento Base de Contratación (DBC) en el SICOES y en la Mesa de Partes; el art. 58, señala que previa a la publicación deben de

realizarse ciertas actividades administrativas atinentes al proceso de contratación, como ser: a) Elaboración de especificaciones técnicas o términos de referencia, solicitud de contratación, elaboración del DBC, autorización del inicio del proceso, entre otras; b) Inicio de proceso con la publicación de la convocatoria; c) Actividades administrativas opcionales, previas a la presentación de propuestas: Consultas escritas, inspección previa, reunión informativa de aclaración, entre otras; d) Apertura pública y lectura de precios ofertados; e) Evaluación en acto continuo, de cotizaciones o propuestas presentadas y elaboración de informe de evaluación y recomendación de adjudicación o declaratoria desierta; f) Convocatoria a todos los proponentes que presentaron propuestas, cuando se requiera la aclaración de una o más propuestas; g) Elaboración de la resolución de adjudicación o declaratoria Desierta, cuando corresponda; h) Notificación; i) Suscripción de contrato o emisión de orden de compra u orden de servicio; j) Recepción... Para tal efecto las publicaciones en la Mesa de Partes y en el SICOES se constituirán en los medios de información de las fechas de realización de los actos públicos; la parte in fine de esta última disposición que se relaciona con los arts. 48.b) y 49.1 del decreto analizado, determinan que las convocatorias de contrataciones mayores a Bs 20.000.- deben de publicarse obligatoriamente en la Mesa de Partes y en el SICOES, además el inc. a) del art. 49 señala que las entidades públicas deberán registrar obligatoriamente en el Sistema de Contratación Estatal (SICOES) el DBC, adjudicación, contratos, etc.; estableciendo de forma expresa en el parágrafo III) del citado art. 49, que toda publicación que se realice en el SICOES se constituye en la documentación oficial del proceso de contratación, que el DBC publicado en el SICOES es el documento oficial que rige el proceso de contratación; a su vez el art. 50, señala que para las contrataciones mayores a Bs 20.000.-, los plazos se computarán a partir de la publicación del proceso de contratación en el SICOES; asimismo, el art. 86, refiere que forman parte del contrato administrativo: a) DBC;

b) Propuesta adjudicada; c) Resolución de adjudicación, cuando corresponda; d) Poder legal de representación, cuando corresponda; e) Garantías, cuando corresponda; f) En contratación de seguros, la Póliza de Seguro correspondiente; g) Contrato de Asociación Accidental, cuando corresponda; h) Otros documentos específicos de acuerdo al tipo de contratación.

De acuerdo a las normas administrativas mencionadas precedentemente, se colige que toda contratación sobre adquisición de bienes y servicios que realice una entidad pública por un monto mayor a Bs 50.000.- dentro de la modalidad ANPE, de manera obligatoria debe estar acompañado del proceso de contratación que culmina con la suscripción del contrato administrativo del cual forman parte los documentos descritos en el art. 86 del D.S. N° 0181.

De lo analizado precedentemente, se infiere que para la procedencia de una demanda contenciosa, todo contrato administrativo para que se lo considere como válido dentro de un proceso judicial, a diferencia de los contratos civiles, debe de cumplir con ciertas formalidades legales y/o requisitos que exige el D.S. N° 0181, como ser la realización de ciertos actos administrativos en el proceso de contratación que son previos a la suscripción del contrato en sí, los cuales deben acreditarse documentalmente en el proceso judicial como prueba de cargo para probar el y/o los hechos demandados según establece el art. 373 del C. de Procedimiento Civil.

2.- De la revisión de la demanda de fs. 34 a 35 el auto de relación procesal saliente a fs. 54, se observa que el actor Juan Carlos Bazán de acuerdo a lo establecido en el art. 373

del C. de Procedimiento Civil, tenía la obligación de probar en el proceso la existencia de la relación contractual con el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma respecto al objeto de los contratos que originaron la presente acción, es decir que además de demostrar la existencia de los contratos administrativos (fs. 24-25 y 26-27), el acta de recepción de los bienes muebles fabricados y entregados al citado municipio (fs. 28) y las tres peticiones del pago de los servicios prestados producidos como prueba de cargo (fs. 29 a 32), mínimamente tenía la obligación de acreditar documentalmente o por otro medio, la existencia de los actos realizados en el proceso de contratación, entre ellos, presentar el Documento Base de Contratación (DBC), la propuesta adjudicada y la resolución de adjudicación tal y conforme lo establece el art. 86 del D.S. Nº 0181, puesto que estos tres últimos documentos forman parte de cada uno de los contratos; sin embargo no lo hizo, ni siquiera los ofreció o pidió que la parte contraria los presente, quizás presumiendo que al haber presentado los contratos se daría por cumplidos con dichos requisitos, lo que no ocurre en materia contenciosa porque al igual que en la civil, cada una de las partes procesales están obligadas a probar su acción y su defensa con pruebas, pues no hay que olvidar que en los contratos administrativos por tener como parte al Estado, por ley exige el cumplimiento de ciertas formalidades para la formalización de un contrato, tampoco el actor demostró que la suscripción de esos contratos haya sido como producto de contrataciones por excepción, desastre o emergencia.

En consecuencia, al no haber acreditado el actor con prueba idónea la existencia de los procesos de contratación para la formalización de los dos contratos administrativos objetos de la Litis que forman parte indisoluble de los mismos, es decir no haber cumplido con las exigencias legales establecidas en los arts. 34, 46.III, 48, 49 50, 51, 56, 58 y 86 del D.S. Nº 0181, no corresponde disponer el pago del monto reclamado en la demanda.

3.- Respecto al resarcimiento de los daños y perjuicios reclamados por el actor por falta de pago del monto adeudado, no corresponde considerar el mismo por haberse desestimado la demanda principal.

En mérito a los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos, al no haberse probado totalmente la existencia de la relación contractual entre el actor y la parte demandada por incumplimiento de requisitos formales en la formación de los contratos administrativo objeto de la presente litis, corresponde desestimar la demanda.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Trabajo y Seguridad Social del TDJB, en aplicación de los arts. 519 y 520 del Cód. Civ., declara improbada la demanda de fs. 34 a 35 de obrados, ordenando que el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma dentro del plazo de quince días de ejecutoriada la sentencia, restituya al demandante todos los bienes muebles que le fueron entregados por éste como consecuencia de las suscripción de los contratos objetos de la Litis. Con costas y costos.

Esta sentencia es dictada en Trinidad a 22 de junio de 2022.

Regístrese.

Fdo. Abg. Willy Alejandro Vargas Suarez.- Jóse Armando Urioste Viera.

Ante mí: Abg. Ilegible.- Secretaria.

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 86 a 88, interpuesto por Juan Carlos Bazan Valda, contra la Sentencia Nº 02/2022 de 14 de junio, de fs. 78 a 80, emitida por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, en el proceso Contencioso de Cumplimiento de Contratos Administrativos seguido por el recurrente contra Gobierno Autónomo Municipal (Gobierno Autónomo Municipal) de Santa Rosa; el Auto Interlocutorio de 13 de octubre de 2022 de fs. 94, que concedió el recurso; el Auto de 16 de noviembre de 2022 de fs. 102, que admitió el recurso, los antecedentes del proceso y todo cuanto fue pertinente analizar;

I.- Antecedentes del proceso.

Sentencia.

la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, emitió la Sentencia Nº 02/2022 de 14 de junio, de fs. 78 a 80, declarando improbada la demanda de fs. 34 a 35, ordenando al Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa de Yacuma dentro del plazo de 15 días de ejecutoriada la Sentencia, restituya al demandante todos los bienes muebles que le fueron entregados por éste, como consecuencia de la suscripción de los contratos objeto de la Litis. Con costas y costos.

II.- Fundamento de los recursos de casación, contestación y admisión.

Por memorial de fs. 86 a 88 Juan Carlos Bazan Valda, interpuso recurso de casación, bajo los siguientes extremos:

La sentencia recurrida, es contradictoria, puesto que por una parte, reconoce, admite y acepta que presentó los contratos que acreditan la relación contractual con el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma, incluidas las Actas de Recepción de los bienes, pero luego determina que a pesar de ello, no puede acoger su demanda porque no presentó los documentos de la contratación como el DBC y otros; no obstante, en la parte resolutiva del fallo, ordenó que la entidad demandada, le devuelva los bancos que le fueron entregados, como consecuencia de los contratos administrativos, suscritos.

La contradicción está en que existe una afirmación y una negación al mismo tiempo. Por un lado, se afirma que existen los contratos que dieron lugar a la fabricación y entrega de los bienes requeridos por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma y por el otro se niega la existencia de los contratos, pero a pesar de ello, se ordena al Gobierno Autónomo Municipal que se lo devuelva los bancos y parques que están emplazados en las plazas de Santa Rosa.

Es también una contradicción o cuando menos una incongruencia, atribuirme la obligación que presente el proceso de contratación, cuando esta obligación es del Gobierno Autónomo Municipal contratante, quien tiene la facultad de hacer ese proceso de contratación que culmina con la suscripción de los contratos. Él como contratado, no tendría acceso a esos documentos que son de exclusiva responsabilidad y custodia de la entidad contratante; pero, para la Sala Contenciosa, esto no es así y debiendo tener éste el legajo del proceso de contratación; además que la Sentencia reconoció que los bancos y parques infantiles a que se refieren esos contratos, fueron recibidos por la Entidad demanda, están en su poder y que debe devolverlos.

Por otra parte, se evidencia ausencia de motivación, manifestada en la falta de sustentación jurídica que justifique la decisión, conforme señalan con uniforme criterio, las

Sentencias Constitucionales 1369/2001 de 19 de diciembre entre otras. La fundamentación y motivación de un fallo es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso, dice con contundencia, el Tribunal Constitucional.

La Sentencia, desconoce los contratos adjuntados a la demanda y que cursan a fs. 24 a fs. 32 de obrados, viola el Art. 450 del Cód. Civ. que literalmente dice que "Hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre sí, una relación jurídica". Se viola también, el principio de la buena fe con la que deben actuar las partes en la suscripción y ejecución de los contratos, por lo que también acusamos la violación del art. 465 del Cód. Civ.

Desconocimiento del contrato.

Afirmó que, se violó el art. 519 del Cód. Civ., que establece que el contrato es Ley entre las partes contratantes; esto es, el contrato, vale igual que cualquier norma jurídica, aunque su alcance sea limitado a las partes que lo suscribieron. La Sentencia dictada en este proceso desconoce el valor y calidad de fuerza de Ley entre las partes contratantes, solo porque -dice- el demandante no adjuntó el "proceso de contratación" ni aclaró o demostró que dichos contratos hubiesen sido el fruto de un proceso de contratación directa.

No existe ninguna ley que obligue al contratado a que presente el proceso de contratación; lo único que debe presentar es el contrato.

En el D.S. N°181 no existe ninguna norma que obligue al contratado a presentar el expediente del proceso de contratación; lo único que debe presentar, es el contrato, esto es así, porque las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios (NB-SABS) generan responsabilidad por la función pública a la autoridad o servidor público encargado de llevar adelante el procedimiento, más nunca para el contratado. Según este Decreto el custodio de este expediente, es el servidor público designado por la MAE de una entidad pública.

Por otro lado, no siempre hay que hacer un "Proceso de Contratación", puesto que existe la modalidad de contratación por excepción, según dispone el art. 65 del D.S. Nº 181, por lo que no es imprescindible la existencia de este proceso de contratación y menos que el contratado, este obligado a presentarlo, para que los contratos tengan validez legal, como erróneamente, concluyó la Sentencia recurrida. Acuso, por tanto, la violación del D.S. N°181 en lo que respecta a la existencia de una obligación para el contratado de presentar el proceso de contratación para que su contrato tenga validez.

La Sentencia no consideró el contenido de la contestación a la demanda.

El art. 125 del Cód. Proc. Civ.-2013, establece que la contestación de la parte demandada debe pronunciarse sobre los hechos alegados en la demanda; sobre este punto, el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa, no negó la existencia de los contratos ni que los bancos y parques infantiles le hayan sido entregados y que ella los recibió a satisfacción; tampoco negó la deuda; lo único que alegó el Gobierno Autónomo Municipal fue que en la contratación no se habían cumplido algunos requisitos, como la falta de reconocimiento de firmas y rubricas; en lo demás fue una contestación genérica, ambigua y llena de evasivas sobre los aspectos centrales de su demanda. Tampoco el Gobierno Autónomo Municipal opuso alguna excepción.

La Sentencia sin declarar la nulidad de los contratos suscritos con el Gobierno Autónomo Municipal les niega validez legal.

La Sentencia indicó que los contratos adjuntados a la demanda no tienen validez porque no adjuntó además de los contratos- el proceso de contratación. Esta afirmación, equivale a declarar la nulidad de los contratos, pero esto no fue alegado por la parte demandada (Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa), por lo que resulta una decisión extra petita del fallo, que afecta también su validez. Una sentencia es nula cuando concede más de lo pedido.

Precepto constitucional violado.

La sentencia, ha violado el precepto constitucional establecido en los arts. 115-II que garantiza el debido proceso y a una justicia transparente y oportuna; asimismo, ha violado la verdad material proclamada por el art. 180 ambos de la C.P.E.y el art. 1-16 y 134 del Cód. Proc. Civ.-2013 verdad que sale de los documentos aparejados a su demanda y no negados por la parte demandada.

Petitorio.

Solicita, se case la Sentencia recurrida y deliberando en el fondo declare probada su demanda, con el pago de la suma perseguida, más los daños y perjuicios.

Contestación.

Notificado el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa de Yacuma a fs. 90 con el Decreto de 8 de agosto de 2022 de fs. 89, que corrió en traslado el recurso de casación interpuesto, esta entidad no respondió el recurso interpuesto.

Admisión.

Por Auto de 16 de noviembre de 2022 de fs. 102, esta Sala admitió el recurso planteado. En ese sentido, se pasa a resolver, de la siguiente manera:

III. Fundamentos jurídicos del fallo.

Resolución del recurso.

Reconocida la competencia de esta Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa, del Tribunal Supremo de Justicia, en previsión de los arts. 775 a 777 del Cód. Proc. Civ.-1975 y lo dispuesto por la L.Nº 620 art. 5-I-1; tomando en cuenta que el recurso de casación es un procedimiento de puro derecho, dirigido a verificar la correcta aplicación de la Ley en los actos y resoluciones de primera instancia, corresponde ingresar a la resolución de la causa.

El recurrente acusó contradicción en la resolución recurrida; por cuanto no se reconoció los contratos administrativos adjuntados, justificando la Sentencia emitida porque no adjunto el proceso de contratación del que devinieron los contratos administrativos.

Al respecto debe puntualizarse, que la Sentencia recurrida, en su Considerando II, Punto 2, expresa que:"… Juan Carlos Bazán…, tenía la obligación de probar en el proceso la existencia de la relación de la relación contractual con el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa de Yacuma, respecto al objeto de los contratos que originaron la presente acción, es decir que además de demostrar la existencia de los contratos administrativos (…), el acta de recepción de los bienes muebles fabricados y entregados al citado municipio(…) y las tres peticiones del pago de los servicios prestados producidos como prueba de cargo (…), mínimamente tenía la obligación de acreditar documentalmente o por otro medio, la existencia de los actos realizados en el proceso de contratación, entre ellos, presentar el Documento

Base de Contratación, la propuesta adjudicada y la resolución de adjudicación tal y conforme lo establece el art. 86 del D.S. N° 181, puesto que estos tres últimos documentos forman parte de cada uno de los contratos; sin embargo no lo hizo, ni siquiera los ofreció o pidió que la parte contraria los presente, quizás presumiendo que al haber presentado los contratos se daría por cumplidos con dichos requisitos, lo que no ocurre en materia contenciosa porque al igual que en la civil, cada una de las partes procesales están obligados a probar su acción y su defensa con pruebas, pues no hay que olvidar que en los contratos administrativos por tener como parte el Estado, por Ley exige el cumplimiento de ciertas formalidades para la formalización de un contrato, tampoco el actor demostró que la suscripción de esos contratos haya sido como producto de contrataciones por excepción desastre o emergencia… En consecuencia, al no haber acreditado el actor con prueba idónea la existencia de los procesos de contratación para la formalización de los dos contratos administrativos objeto de la litis…no corresponde disponer el pago del monto reclamado en la demanda".

Es decir, la Sentencia recurrida desestima la demandó, porque no se habría probado totalmente la existencia de la relación contractual entre el actor y la parte demandada, por incumplimiento de requisitos formales en la formación de los contratos administrativos objeto de la litis.

Ahora bien, corresponde, comprobar la veracidad jurídica de lo argumentado en la Sentencia, para lo cual se tiene:

De la revisión de obrados se evidencia de los contratos administrativos de fs. 24 a 26 y de 26 a 27, suscritos entre el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma representado por Javier Nogales Jaime en su condición de Alcalde Municipal, como contratante y Juan Carlos Bazán Valda como contratista el 19 de diciembre de diciembre de 2019, conforme la Cláusula primera de los referidos contratos administrativos.

En la cláusula segunda de ambos contratos, el contratista se obligó a cumplir la causa y objeto sin afectar las características técnicas y otras cualidades, para la adquisición de quince parques infantiles grandes (resbalin, amacas con sube y baja, para plazuelas de Santa Rosa de Yacuma) contrato de fs. 24 y 25. Y para la adquisición de cincuenta bancos de plaza tipo colonial de tres patas de aluminio para uso de la Plaza de Santa Rosa del Yacuma, contrato de fs. 26 a 27.

En los referidos contratos, también se especificó el lugar de entrega, el monto de los contratos, la forma de pago, el plazo para la entrega, las multas, la prohibición de sub contratación, la facturación, etc., con Plazo de entrega de 120 días calendarios.

Posteriormente a fs. 28 se evidencia el Acta de Recepción Definitiva de 7 de marzo de 2015, por la que, el Encargado de Almacenes del Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma Jenrry Nelson Gongora, recibió de Juan Carlos Bazán Valda, como contratista los bancos de Plaza y parques infanto-juveniles de acuerdo a contratos administrativos, recibiendo en conformidad los mismos y reconociendo que el costo asciende a un monto final de Bs 700.000.

Después a consecuencia de la referida entrega y recepción definitiva el contratista Juan Carlos Bazán Valda solicitó por notas de 19 de noviembre de 2015, 1 de febrero de 2016 y 19 de octubre de 2016 de fs. 29 a 32 respectivamente la cancelación de los parques y bancos entregados.

Entonces de la relación fáctica efectuada anteriormente, se constató que transcurrida la ejecución del contrato se elaboró el Acta de recepción definitiva de 7 de marzo de 2015, de fs. 28, que evidencia el cumplimiento del contrato y a satisfacción de la entidad contratante; por lo que, se dio por concluido los trabajos del contratista, restando el pago por los productos entregados.

En ese contexto, ciertamente existe contradicción en la Sentencia, porque se reconoció la existencia de contratos que dieron lugar a la fabricación y entrega de los bienes requeridos por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma y por el otro se negaría la existencia de los mismos, pero a pesar de ello, se ordenó al Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Yacuma que devuelva los bancos y parques que están emplazados en las plazas de Santa Rosa, denotando entonces, la existencia comprobada de los mismos, contradicción que no ameritaría anular la Sentencia; sino, enmendarla en aplicación de los principios de economía procesal y actos cumplidos.

Por otra parte, no es lógico ni lícito, establecer como obligación del demandante Juan Carlos Bazan Valda, el demostrar documentalmente la existencia de la relación contractual, cuando esta, es obligación es del Gobierno Autónomo Municipal contratante, quien tiene la facultad de hacer ese proceso de contratación que culmina con la suscripción de los contratos. Nótese que el contratista, no tiene acceso a esos documentos que son de exclusiva responsabilidad y custodia de la entidad contratante; máxime si está demostrado, como se reconoce en Sentencia que los bancos y parques infantiles, objeto de contratación, fueron recibidos por la Entidad demanda, por lo que están en su poder y por ende ordena su devolución, debiendo entender al efecto que, para la recepción de estos bienes la Gobierno Autónomo Municipal demandada generó internamente documentación administrativa de respaldo, consecuentemente es esta Entidad la que es custodia la documentación extrañada por la Sentencia y exigida de forma incorrecta al demandante, más aun si se ha demostrado y reconocido por el Gobierno Autónomo Municipal demandado, que evidentemente se encuentran bajo su responsabilidad aquellos bienes adquiridos y lo correcto es que al existir una prestación cumplida por una parte, que se cumpla la contraprestación debida por el Gobierno Autónomo Municipal demandado; es decir pagar el importe de las mismas.

Corresponde aclarar que, ningún otro documento que no sea el Acta de recepción definitiva, da lugar a que se considere que el contrato ha sido completamente ejecutado y entregado a la entidad contratante a su entera conformidad.

Por otro lado, el argumento de la Sentencia, que no hubiera contrato porque no se habría probado totalmente la existencia de la relación contractual entre el actor y la parte demandada, por el incumplimiento en la presentación de su parte, de los requisitos formales en la formación de los contratos administrativos objeto de la Litis, no es evidente, corresponde afirmar que para el caso es irrelevante que, el demandante adjunte o no el proceso de contratación; toda vez que, se encuentra probada la provisión de los productos contratados, el decir los 50 bancos de Plaza de tres patas y los 15 parques infanto – juveniles, aspecto que la propia Sentencia reconoce su existencia, cuando dispone su devolución.

Maxime si, el art. 180-I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta; entre otros, en el principio procesal de verdad material, que ha sido desarrollado por el art. 30-11 de la L.Ó.J. 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.

Ahora bien, los montos de los trabajos ejecutados, sumaron la cantidad de Bs 700.000, el propio demandante a fs. 60, reconoció que se le pagó la suma de Bs 50.000, que evidenció un reconocimiento del Gobierno Autónomo Municipal demandado, respecto de la ejecución y provisión del servicio o adjudicación y que se ha efectuado, un pago por dicho trabajo que, al no haber sido negado, corresponde su deducción del monto final a cancelarse, que sería la suma de Bs 650.000, que se determinará en la parte resolutiva del fallo.

En ese contexto, la S.C. Plurinacional 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".

Adicionalmente el D.S. N° 181 referido por la Entidad demandada, en su art. 36-m) sobre las funciones de la Unidad Administrativa de la entidad contratante, confiere a esta la obligación de archivar el expediente de los procesos de contratación; es decir el demandante, no tuvo oportunidad de contar con el proceso de contratación en sus manos o el DBC, la propuesta adjudicada o la resolución de ésta, porque tal documentación emerge de la entidad contratante y si esta no la generó o no la tiene en su poder, no puede endilgarse esa responsabilidad al contratista, no pudiendo ser perjudicado, por la negligencia de su contratante.

Nótese que las entidades públicas y sus personeros, responderán de sus acciones, mediante la responsabilidad administrativa creada para el efecto, a través de las auditorias que correspondan o las responsabilidades que se generen, lo que de ninguna manera justifica el no pago por un producto debidamente entregado sin observación alguna; así hubiera sido encomendada en la anterior gestión del Alcalde saliente, porque por un principio de unidad institucional, el nuevo Alcalde cumple con las obligaciones dejadas por el anterior, bajo el paraguas legal de iniciar las acciones legales de repetición o responsabilidad que acarreo al anterior autoridad en el momento de sus funciones.

Por otra parte, nadie puede alegar lesión de sus derechos en propia culpa, error o negligencia; así, la S.C. Plurinacional N° 0132/2019-S3 de 11 de abril, con relación al principio general del derecho referente a que nadie puede alegar a su favor su propia culpa o torpeza, la S.C. Plurinacional N° 0098/2018-S2 de 11 de abril, reiteró: «En ese orden de ideas, con relación al principio general del derecho referente a que nadie puede alegar a su favor su propia culpa o torpeza, el Tribunal Supremo de Justicia a través del A.S. N° 523/2013 de 21 de octubre, en un recurso de casación en la forma donde el actor solicitaba la nulidad de obrados hasta la admisión de la demanda, cuestionando su propia legitimidad de intervenir la causa como demandante, indicó que la petición realizada por el recurrente era: "…un verdadero exabrupto (…), lo cual resulta inexplicable, pues si esto es así, y el propio recurrente pretende no tener legítimo interés en su intervención, la petición que se hizo en apelación de una nulidad de obrados hasta la admisión de la demanda de reconvención y

ahora señale que la nulidad debe ser hasta la admisión de la demanda principal y considerar que se vulneró los arts. 333 del Cód. Pdto. Civ. y el art. 555 del Cód. Civ. es absolutamente incoherente, no se puede fundar vicio de nulidad basado en sus propios actos, es decir, nadie puede alegar su propia torpeza para acogerse a derecho, no siendo posible escudarse en un acto realizado con culpa o dolo para salir beneficiado de una situación controversial, en todo proceso debe regir el principio de buena fe como pilar de su estructura, lo cual implica el actuar siempre con lealtad y probidad, siendo el sustento de esta postulación, el evitar que alguien abuse de su propia inmoralidad. En ese antecedente, no se puede oír al que alega su propia torpeza, pues lo contrario sería dar legitimidad al que haya ejecutado el acto sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba, el principio aplicable es el 'Nemo Auditur Propiam Turpitudinem Allegans', (Nadie puede alegar a su favor su propia culpa) …".

Es decir, no se puede desconocer, la contratación efectuada, traducido en los contratos administrativos de fs. 24 a 27 o pretender desconocer la validez de la documentación generada de su propia institución como la suscripción del Acta de Entrega Definitiva de 7 de marzo de 2015 de fs. 28.

Nótese que la Entidad recurrente, en ningún momento negó la existencia de los productos adquiridos; sino, cuestionó la contratación, de la que la misma institución fue encargada de llevar adelante, trasladando su responsabilidad como entidad contratante al contratista, los que ingresaron a la entidad a través de su Unidad de Almacenes.

Como ya se dijo, en el supuesto caso de haberse suscitado una ilegalidad en la adjudicación del servicio o provisión, por no haberse seguido el proceso de contratación, la Entidad demandada, tiene la vía administrativa o judicial para hacer valer las responsabilidades en contra de los funcionarios, quienes suscribieron los contratos o el Acta de Recepción; no siendo ello, imputable al contratista o proveedor, quién tiene el derecho de cobrar por la provisión efectuada. No existiendo de ninguna manera servidumbre de ningún tipo gratuita correspondiendo el pago respectivo, conforme lo dispuso la Sentencia recurrida.

Por lo analizado, se concluye que son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación; lo que conlleva a afirmar, que el Tribunal que emitió la Sentencia, realizó una inadecuada apreciación y valoración de los antecedentes, incurriendo en transgresión de normativa, correspondiendo en tal circunstancia resolver en el marco de la disposición legal contenida 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, 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 L. Nº 620, CASA la Sentencia Nº 02/2022 de 14 de junio, de fs. 78 a 80, emitido por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia del Beni y deliberando en el fondo declara PROBADA en parte, la demanda, de fs. 34 a 35, interpuesta por Juan Carlos Bazán Valda, disponiendo que el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa de Yacuma a través de su representante legal, pague a tercero día de su legal notificación la suma de Bs 650.000,00 (Seiscientos cincuenta mil 00/100 Bolivianos), por el pago de los productos entregados mediante el Acta de Recepción Definitiva de fs. 28.

No ha lugar al pago de los daños y perjuicios, por no haber sido demostrados los mismos.

Sin responsabilidad de multa por ser excusable y sin costas en aplicación de los arts. 39 de la L. N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 798

**Yasmina Yoza de Sakah c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando**
**Pago de derechos sociales**
**Distrito: Pando**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Pago de derechos sociales, seguido por Yasmina Yoza de Sakah contra el Gobierno Autónomo Departamental de Pando.

Pronunciado dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales, instaurado por Yasmina Yoza De Sakah, mayor de edad y vecino de esta ciudad, con C.I. 1764805 expedida en Pando, y hábil por derecho contra el Gobierno Autonomo Departamental De Pando, representada legalmente por Regis German Richter Alencar, en su condición de Gobernador, vecino de esta ciudad y hábil por derecho.

VISTOS Y CONSIDERANDO: Conforme los antecedentes del proceso, las pruebas producidas, auto de apertura de periodo de prueba de fs. 22 y memorial de fs. 31, de solicitud de emisión de sentencia, se tiene vencido la etapa de producción de prueba.

1.-. Que, Yasmina Yoza De Sakah, acompañando prueba literal de fs. 1 a 4, demanda el pago de subsidio de frontera y otros beneficios sociales, manifestando que, presto servicios en la Gobernación de Pando, como asistente y personal de apoyo, con diferentes escalas salariales como se evidencia señala de su estado de ahorro previsional AFP Previsión, boletas de pago, informes y memorándum de designación, donde señala que demuestra que no se encontraba incluido el Pago del subsidio de frontera en el salario percibido por la gestiones 2013 y 2014, ni mucho menos el 20% del subsidio de frontera incluido en el pago del aguinaldo de las gestiones 2013 y 2014, cita la normativa vigente D.S. N° 2317 de 29 de diciembre de 1950, en su art. 1 y 2, que es claro al afirmar que el aguinaldo es un salario completo que percibe el trabajador lo que significa que el subsidio de frontera debe estar incluido por ser un derecho adquirido de todo trabajador, confundiéndose como un beneficio social; Con referencia al pago del segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", al amparo del

D.S. N° 1802 de 20 de noviembre de 2013, art. 3, el citado decreto es contundente, solo exige para que el trabajador puede tener derecho al segundo aguinaldo que trabaje mínimamente tres meses en forma ininterrumpida y en su disposición transitoria primera - I, dice, "... para la presente gestión y manera excepcional el pago del segundo aguinaldo Esfuerzo por Bolivia se hace extensivo al personal eventual y consultores individuales en línea..."; refiere por tanto al no habérsele cancelado el subsidio de frontera del 20% en el segundo aguinaldo Esfuerzo por Bolivia de la gestiónese 2013 y 2014.

Asimismo, pide se pague de las vacaciones de las gestiones 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, y 2020. Señala sobre el derecho de las vacaciones que es acumulable se encuentra sustentado en el art. 49 de la L. N° 2027, su reglamento en el art. 12 de la L. N° 233, "Ley de modificaciones al presupuesto general del Estado (PGE - 2012)", concordante con el art. 48-IV, de la C.P.E., sobre el privilegio y preferencia en el pago de los beneficios sociales.

Finalmente pide se apruebe lo reclamado hoy conforme a derecho, ya que los mismos no estaban también incluidos en las respectivas planillas de pago de aguinaldos, ya que el subsidio de frontera debe estar incluido por ser un derecho adquirido, cita para el subsidio de frontera el D.S. N° 21137, de 30 de noviembre de 1985, en su art. 12 (Régimen de las vacaciones), y cita en sus parágrafos I y II, asimismo señal que es concordante con el art. 48. IV de la C.P.E., sobe los salarios o sueldos devengados, derechos labores, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

Por otro lado, señala, como siempre nos volvían a recontratarán y de forma sorpresiva señala que lo despidieron sin haberle pagado sus beneficios que le correspondían siendo el subsidio de frontera que debió ser pagado dentro de los 15 días calendarios, al respeto pide se pague el 30% de la multa por incumplimiento del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en u at. 9, en sus numerales I y II, sobre la actualización en base a la variación de la Unidad de Fomento a Vivienda - UFVs, al respecto cita la Resolución Ministerio N° 447 de 8 de julio de 2009, que ordene el pago del 30%, en casos de incumplimiento del pago total de los beneficios sociales, incluyendo el mantenimiento de valor.

Presenta detalle de liquidación del 20% del subsidio de frontera a partir de julio de 2013 a diciembre de 2014, incluidos los aguinaldos de navidad y segundo aguinaldo de navidad en la suma de Bs 11. 555.60, pide se aprueba como salario indemnizable las tres últimas boletas de pago en Bs 3.220.00, pide se apruebe por vacaciones en la suma de Bs 11.270.00, pide se apruebe por bono de antigüedad incluido la multa del 30%.

| | | |
|---|---|---|
| Del subsidio de frontera 2013 | Bs | 3.138.80 |
| Del subsidio de frontera 2014 | Bs | 8.416.80 |
| Total a pagarse | Bs | 11.555.60 |

Incluido el 20% del subsidio de frontera de los aguinaldos y segundos aguinaldos de la gestión 2013 y 2014.

En total pide se apruebe la demanda en la suma de Bs 35.850.88, incluido el bono de antigüedad, las vacaciones y la multa del 30% al monto total, sobre el salario indemnizable de las 03 últimas boletas de pago en la suma de Bs 3.220.00.

Pide en sentencia se aprueba la demanda en su integridad, conforme lo demandado.

CONSIDERANDO II

(De La Admisión y Contestación De La Demanda)

Admitida la demanda se tiene que, por auto de 27 de abril de 2021, con la que citado fue legalmente el demandado mediante cedula, conforme la diligencia de citación de el 16 de junio de 2021, de fs. 15 de obrados.

La institución demandada Gobierno Autónomo Departamental de Pando, por memorial de fs. 20, Regis German Richter Alencar en su condición de Gobernador Del Departamento Autonomo De Pando, se apersona mediante su apoderada abogada Milena Hurtado Apinaye con poder especial e individual N° 387/2021, de 21 de mayo de 2021, para actuar en nombre del Gobernador del Departamento Autónomo de Pando.

Se tiene por memorial de fs. 20, la institución demandada contesta, manifestado sin consentir en la habilitación de la misma, en tanto se resuelva de la excepción previa planteada y solo a fin de estar a derecho y no ser vencido en los plazos procesales; contesta la demanda en forma negativa, negando toda acción y derecho, toda vez señala que los elementos que expone el demandante, no condicen con la realidad ya que la misma firmo un contrato de carácter administrativo con el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, contrato que se encuentra regulado por el D.S. N° 0181 de NB- SABS y la L. N° 1178.

Asimismo, señala con relación al pago de sus derechos laborales, en cuanto al subsidio de frontera, señala que, el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, se encuentra regulada bajo la ley 031, de marco de autonomías y descentralización "Andrés Ibáñez", y que está en plena vigencia su estatuto fundamental autonómico del departamento de Pando.

Cita el D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, en su art. 12 sobre el subsidio de frontera, señala que se beneficiaran con este susidio solamente los funcionarios y trabajadores del sector público y privado cuyo lugar de trabajo se encuentra en los 50 kilómetros lineales. Finalmente, no niega la pretensión del demandante que le corresponde el subsidio de frontera del año 2013 y 2014. Asimismo, señala que a partir del año 2015, tras la modificación de los contrato y velando por el interés de nuestro personal a fin de mejorar sus condiciones de vida se procedio a la cancelacion del subsidio de frontera en nuestra prestigiosa institución de la Gobernación de Pando.

En relación a los subsidios de aguinaldo y antigüedad como de las vaciones, señala que los empleados y funcionarios públicos de los Gobiernos Autónomos Departamentales, pese a presentar características de una relación laboral tal cual establece la Ley General de Trabajo no se encuentran amparados por esta razón de estar bajo la tutela del Estatuto del Funcionario Público y en: a) Resguardo del interés público. La función pública es una actividad de servicio a la sociedad, por ende debe ser objeto de una regulación especial en resguardo de los intereses de la población. (La función pública se rige por el Estatuto del funcionario público); b) Austeridad estatal. El Estado adopta medidas tendientes a generar ahorro en el cumplimiento de sus funciones, en este sentido se excluye el pago de beneficios sociales (desahucio, indemnización, horas extras, etc.), con el objeto de no generar ningún tipo de cargas al Estado. c) Inexistencia del lucro en las funciones del Estado. Señala que, el estado tiene como objetivo principal, alcanzar la paz, la seguridad y el bienestar, sus funciones son ajenas al lucro, el Estado presta un servicio a la sociedad, por ende, esta

ausencia de utilidades señala que, justifica el no pago de beneficios sociales por los años de servicio.

Con relación a las vacaciones, hace referencia al art. 33 de la L.G.T. y cita el art. 50 de la Ley del Estatuto del Funcionario Público, para referirse que no está permitida la acumulación de vacaciones por más de dos gestiones consecutivas. Finalmente pide que en sentencia se declara improbada la demanda y probada las excepciones planteadas.

CONSIDERANDO III

Habiéndose negado en todas sus partes la demanda, por auto de 25 de junio de 2021, en aplicación del art. 149 del Cód. Proc. Trab. se traba la relación jurídico-procesal, se somete aprueba la causa con el término común y perentorio para ambas partes de DIEZ días, asimismo se fijan los puntos de hecho a ser probado por ambas partes contendientes. Del trámite de la excepción de prescripción de pago de beneficios sociales: El Gobierno Autónomo Departamental De Pando, por memorial de fs. 21, plantea la excepción de prescripción, pidiendo se declare la prescripción en la cancelación del subsidio de frontera y se declare probada la excepción planteada.

Que, corrido en traslado a la parte demandada, por memorial de fs. 45, responde manifestado que los derechos sociales son imprescriptibles, y cita el art. 48-I, II, III y IV, de la C.P.E., sobre la imprescriptibilidad de los derechos laborales, solicitando se declare improbada las excepciones planteadas.

Al respecto de la prescripción se tiene, del art. 120 de la L.G.T., que dice "Las acciones y derechos provenientes de esta Ley, se extinguirán en el tiempo de dos años de haber nacido de ellas.", por su parte el Art. 48-IV de la C.P.E. reza "Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales....no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.", en el caso presente no opera la prescripción de los derechos laborales, por haberse producido la imprescriptibilidad, a partir de febrero de 2009, y siendo que el demandante pide el pago de los derechos laborales a partir de la vigencia de la Constitución Política del Estado de febrero de 2009.

POR TANTO: Conforme lo expuesto, se declara improbada la excepción de prescripción.

De la producción de pruebas

Producción de la prueba de cargo: La demandante como prueba pre-constituida presenta las siguientes pruebas:

De fa. 1 a 3, en fotocopia formulario del Extracto de ahorro previsional del seguro AFP, registrado a nombre de Yasmina Yoza Justiniano.

Desarrollo de la etapa probatoria:

Durante la etapa de producción de prueba, no se tiene propuesto por ninguna de las partes, pruebas de cargo ni descargo.

CONSIDERANDO IV (Fundamentos Jurídicos de las Resolución)

De acuerdo a la doctrina, la estructura del Derecho del Trabajo está conformada por normas de derecho constitucional, normas de Derecho individual del trabajo, normas de derecho colectivo de trabajo y normas referentes a modalidades especiales de trabajo. En este ámbito las normas sobre derechos laborales, así como sus principios esenciales fueron

incorporados en nuestra Constitución Política del Estado Plurinacional, constituyendo normas fundamentales y orientadoras que regulan las relaciones laborales en nuestro Estado Plurinacional de Bolivia conforme se encuentra en su art. 46 que dispone: "I. Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna. 2. A una fuente laboral estable (...). II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas. (..)". Al precepto descrito se debe agregar con relevancia lo previsto por el art. 48.II de la misma Carta Fundamental, cuyo mandato prevé que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; y 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 del trabajador; que sobre el particular el contenido del parágrafo III, imperativamente determina que los derechos y beneficios reconocidos a favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. Entonces tenemos que las normas legales en materia laboral, reconocen derechos de cumplimiento obligatorio, interpretación favorable al trabajador y deben garantizar la acumulación e irrenunciabilidad de beneficios y derechos de los trabajadores, de lo contrario son nulos por disposición del parágrafo III del presente art. 48 de Constitución Política del Estado, dispone "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. En sentido análogo el art. 180 de la norma citada Constitución Política del Estado, dispone "I. 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 antes el Juez" y en su art. 108 dispone "Son deberes de las bolivianas y los bolivianos 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes."

De la inversión de la prueba, los juzgadores tienen la obligación de producir la prueba en favor del trabajador, en este sentido el empleador está en la obligación de aportar todas las pruebas necesarias, con la finalidad de confirmar o desvirtuar los derechos reclamados por el o los trabajadores. Entonces tenemos que las normas legales en materia laboral, reconocen derechos de cumplimiento obligatorio, interpretación favorable al trabajador y deben garantizar la acumulación e irrenunciabilidad de beneficios y derechos de los trabajadores, de lo contrario son nulos por disposición del parágrafo III del presente art. 48 de Constitución Política del Estado, dispone "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos". En sentido análogo el art. 180 de la norma citada Constitución Política del Estado, dispone "I. 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 antes el Juez" y en su art. 108 dispone "Son deberes de las bolivianas y los bolivianos I. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes."

(De las pretensiones de la demandante en su demanda)

En cuanto a la existencia de la relación laboral

En el caso presente, se tiene que al no haberse producido ninguna prueba de cargo ni descargo, que por afirmación de la institución demandada Gobierno Autónomo Departamental De Pando, se tiene que la demandante presto servicios en la institución Gobierno Autónomo departamental de Pando, por el tiempo que la institución afirma que presto servicios para el pago del subsidio de frontera de las gestiones 2013 y 2014, por lo que de acuerdo a la literal de fs. 1,2, y 3, consistente en fotocopias del formulario de extracto de aportes, Estado de ahorro previsional de la AFP, futuro de Bolivia, por presunción se tiene que la demandante gozo de un salario mensual y no percibió en pago del subsidio de frontera.

Del subsidio de frontera, a partir del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de1985 en su art. 12 señala: "Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento 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 el caso presente se tiene, por afirmación de la institución demandada que a tiempo de contestar señala que el Gobierno Autónomo Departamental De Pando, a partir de la gestión 2015, pago a sus trabajadores el subsidio de frontera, así los señala cuando dice, "... no niega la pretensión del demandante que le corresponde el subsidio de frontera del año 2013 y 2014, señala que a partir de la gestión 2015, se procedió a la cancelación del subsidio de frontera en la prestigiosa institución Gobierno Autónomo Departamental De Pando"; Que al encontrarse ubicada dentro de los cincuenta kilómetros lineales con la frontera internacional, estando cumplido el requisito y no existiendo prueba que demuestre lo contrario, corresponde aprobar el pago por subsidio de frontera del 20%, por las gestiones de 2013 y 2014, de acuerdo al salario mensual percibido por la demandante, conforme la literal de fs. 1,2 y 3 de obrados. Del pago de aguinaldo; El D.S. N° 02317 de 29 de diciembre de 1950 expresa art. 1 "Todos los empleados y obreros que trabajan, por cuenta ajena, sin exclusión de ninguna clase, tienen derecho al pago de aguinaldo en la proporción de un sueldo mensual."; art. 2 expresa "Los trabajadores que no hubieran completado un año continuo de servicios, percibirán su aguinaldo por duodécimas, en forma proporcional con el tiempo servido y hasta la fecha de su retiro sea este voluntario o forzoso salvo que hubiese sido retirado por alguna de las causales previstas en el Art 16 de la L.G.T. El tiempo mínimo de servicios para ser acreedor a este derecho, será de tres meses para empleados y un mes para obreros, dentro del año correspondiente...", en la presente demanda el demandante admite que recibió el pago del aguinaldo y del doble aguinaldo, de las gestiones 2013 y 2014, pide al presente se aplique el 20% sobre el monto que percibió como aguinaldo y el doble aguinaldo, por el principio de presunción se llega a establecer que a la demandante no se incluyó el pago de los 20% a los aguinaldos y segundos aguinaldos, por no haberse demostrado por la entidad demandada el cumplimiento de esta petición, por lo que corresponde el pago solicitado.

Del segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", el demandante pide se aprueba por la gestión 2013, 2014, al respecto se tiene que la norma que regula el segundo aguinaldo Esfuerzo por Bolivia, corresponde su pago a todos los trabajadores del sector público o privado, que en el preséntela demandante recibió su segundo aguinaldo sin el incremento correspondiente del 20%.

De la vacación, regulada por el art. 44 de la L.G.T., modificada por el D.S. N° 3150, dispone que, "Los empleados y obreros que tuvieren más de un año ininterrumpido de servicios y menos de cinco, en una empresa tendrán una semana de descanso anualmente..."; Po su parte el art. 33 del D.R.L.G.T. señala en el art. 33, "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". Para el caso de los empleados públicos se tiene lo dispuesto en el art. 50 de la L. N° 2027, (Régimen de vacaciones), señala: "La vacación no será susceptible de compensación pecuniaria y deberá ser obligatoriamente utilizada por el servidor público. No será permitida la acumulación de vacaciones por más de dos gestiones consecutivas". En el caso presente, la demandante pide se pague por vacaciones de las gestiones 2013 a 2020, es decir por 7 años, que si bien conforme la norma citada, otorga vacaciones a sus empleados, sin embargo de ellos en el presente caso, no es posible considerar la solicitud, aclarándose a la parte demandante que si bien por el principio de la inversión de la prueba corresponde al empleador conforme lo señala el art. 66 del Cód. Proc. Trab., señala, "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". No exime al trabajador de ofrecer prueba para hacer valer sus derechos, que el formulario de fs. 1 a 3, consistente en fotocopia del formulario del extracto de aportes a as AFP, aporto hasta la gestión 2018 de forma discontinua y no así hasta el 2020, lo que no demuestra el tiempo de servicio ininterrumpido cumplido a partir de la gestión 2013 al 2020, que al no tener ninguna evidencia de servicio de los 7 años, no permite tener certeza sobre la continuidad del tiempo de servicio, no siendo evidente que la demandante haya aportado las boletas de pago, memorándum e designaciones o informes que cito en la demanda, por lo que no corresponde aprobar el pago de las vacaciones.

Asimismo, no corresponde considerar el pago del bono de antigüedad, al no tener por cierto el tiempo de servicio cumplido de forma ininterrumpida por las gestiones 2014 al 2020, como la demandante manifestó que presto servicios hasta la gestión 2020, sin que exista certeza sobre esta afirmación.

De la multa, evidente que por mandato del Art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, donde se establece que en caso de que la parte patronal no pague el finiquito dentro los quince días del despido del trabajador apagara una multa equivalente al 30% sobre lo que le corresponde al trabajador, en la presente demanda no se tiene constancia del despido intempestivo del trabajador, de su fuente laboral, por lo que no corresponde la multa solicitada.

POR TANTO: Con los fundamentos expuestos, la Juez del Juzgado del Trabajo y Seguridad Social, N° 1 de la capital, declara probada en parte la demanda de pago del subsidio de frontera, presentada a fs. 6, 7 y 8. Sin costas. Debiendo la institución demandada, pagar dentro del plazo de 3 días de ejecutoriada la presente resolución, conforme el siguiente detalle.

| | | |
|---|---|---|
| Subsidio frontera:<br>A partir del mes de julio de 2013 hasta el mes de diciembre de la gestión 2014<br>2013…5 meses…(Bs 2.242,00)… | Bs | 2.242,00 |

| | | |
|---|---|---|
| 2013…1 mes…(Bs 971.53)… | Bs | 194.40 |
| 2014…1 mes…(Bs 2.148,33)… | Bs | 430.00 |
| 2014…3 meses…(Bs 2.578,00)… | Bs | 1.546,80 |
| 2014…8 meses…(Bs 3.220,00)… | Bs | 5.152,00 |
| Aguinaldo y doble aguinaldo del 20% | | |
| 2013 | Bs | 224.00 |
| 2014 | Bs | 601.20 |
| 2013 | Bs | 240.00 |
| 2014 | Bs | 601.20 |

La presente resolución es recurrible en el plazo establecido por ley, por las partes que creyeren afectados sus derechos.

Esta sentencia es dictada en Cobija a 06 de septiembre de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. Nanel Marce Fernandez.- Juez 1° de Partido del Trabajo y Seguridad Social.

Ante mí: Abg. David Raul AyalaB. Secretario.

**AUTO DE VISTA**

**Cobija, 17 de octubre de 2022**

VISTOS: En recurso de apelación la sentencia N° 132/2021 de 6 de septiembre de 2021, emitida por la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social N° 1 Cobija-Pando, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales interpuesto por Yasmina Yoza de Sakah representada por Akumi Sakah Yoza en contra del Gobierno Autónomo Departamental de Pando representado por su Gobernador Regis German Richter Alencar, quien a su vez está representado convencionalmente por el apoderado legal abog. Miguel Ángel Llanos Olarte.

Antecedentes

Que, en la sentencia citada, donde la Juez falla declarando probada en parte la demanda de pago del subsidio de frontera y otros (fs. 6-8), en consecuencia ordena que la entidad demandada deba pagar de acuerdo a la planilla de liquidación que se aprueba en sentencia la suma de Bs 11.215.- forma de resolver que apela la entidad demandada.

CONSIDERANDO

Planteados los fundamentos expuestos por el recurso de apelación presentado, para considerarlos objetivamente, se va a desglosar cada uno de estos, en base a la normativa aplicable, su interpretación y lo acontecido durante la tramitación del proceso en concreto, para lo cual se tiene:

1. La entidad recurrente acusa que en la sentencia N° 132/2021 existe un mal cálculo del subsidio de frontera para determinar con exactitud el monto del subsidio de frontera de las

gestiones 2013 a 2014, ya que en algunos meses corresponde a solo días de trabajo en el mes, omitiendo que en algunos meses dichos trabajadores solo trabajaron 15 dias al mes y en otros casos solo 25 y 28 dias durante el mes; además para realizar el cálculo se debe tomar como base el total ganado y no así como se puede apreciar en algunas gestiones se toma el haber básico para realizar el respectivo cálculo.

Al respecto, de la revisión del cuaderno procesal con la facultad conferida por los arts. 3-j), 158 y 200 del Cód. Proc. Trab., se tiene por la prueba documental aportada como el estado de ahorro previsional de la cuenta individual en la AFP Previsión (fs. 2-4vta) con la fuerza probatoria del art. 159 del Cód. Proc. Trab., se puede establecer, que el demandante trabajó en el Gobierno Autónomo Departamental de Pando desde el mes de julio de 2013 hasta julio del año 2018.

Ahora bien, por esta prueba aportada al proceso se presume que la demandante durante ese periodo ha percibido un sueldo mensual, empero de la contestación a la demanda y la prueba de fojas 3-3 vta, se tiene que la entidad demandada reconoce que la demandante no percibió el pago del subsidio de frontera desde el 1 de julio 2013 hasta el 30 de diciembre de 2014.

En cuanto al reclamo sobre el cálculo del 20% que corresponde al pago del subsidio de frontera de las gestiones 2013 a 2014, revisada la liquidación de la sentencia con la facultad conferida por el art. 3-j) y art. 158 del Cód. Proc. Trab., por la prueba documental aportada ya referidas, se puede establecer, que es evidente que el salario percibido en esos meses de las diferentes gestiones no era fijo sino que existieron variaciones en el salario del demandante sobre todo en los meses de diciembre 2013 y enero 2014, que hace que varíen los montos por gestión; sin embargo de la verificación realizada a los montos del subsidio de frontera que establece la planilla en sentencia; no existe error en el cálculo de la gestión 2013 ni 2014, por lo que corresponde confirmar la liquidación en sentencia. No siendo atendible el agravio.

2. La entidad recurrente reclama que el Gobierno Autónomo Departamental de Pando es de naturaleza autónoma tal como lo establece la Constitución Política del Estado, la L. Nº 031 de Marco de Autonomías y Descentralización "Andrés Ibáñez", y el Estatuto del Departamento de Pando, regido bajo el principio fundamental de autogobierno, es ese entendido que la institución tiene la autodeterminación de realizar sus contrataciones de personal para el cumplimiento de ciertas funciones de apoyo administrativo y la Ley 2027 Estatuto de Funcionario Público, la L. N° 1178, D.S. N° 23318-A Reglamento de Responsabilidad por la Función Pública, D.S. N° 26237 de 29 de junio de 2001, Decreto Supremo N° 26115 normas básicas del sistema de administración de personal, el Reglamento Interno del Personal del Gobierno Autónomo Departamental de Pando y todas las normas conexas reglamentarias, complementarias y concomitantes que regulan las condiciones de contratación de los servidores públicos eventuales, por los cuales se evidencia que el ahora demandante tenia pleno conocimiento que por la modalidad de contrato, no tenía derecho a ningún tipo de beneficios sociales. No está sujeta a la Ley General de Trabajo. como es el caso de los servidores públicos eventuales, cuyo contrato de trabajo se encuentra regulado por el Estatuto del Funcionario Público.

Asimismo, reclama que en la sentencia no se ha cumplido con lo que establece el art. 6 de la Ley N° 2027, mismo que se aplica a las personas que prestan servicios de manera eventual en la prestación de servicios específicos o especializados y por el D.S. N° 26115

que aprueba las normas básicas del SABS, no les corresponde el pago de beneficios sociales, a las personas que se encuentran en esta modalidad de contratación.

Al respecto, de la revisión del cuaderno procesal con la facultad conferida por los arts. 3 inc. j) y 158 del Cód. Proc. Trab., se tiene por la prueba documental aportada referidas como el estado de ahorro previsional de la cuenta individual en la AFP Previsión (fs. 2-4vta) con la fuerza probatoria del art. 159 del Cód. Proc. Trab., lo señalado en la demanda y contestación, aspectos que no han sido desvirtuados con prueba, de que la demandante Yasmina Yoza de Sakah desarrollaba sus actividades para el Gobierno Autónomo Departamental de Pando como asistente y personal de apoyo, entonces eran trabajos operativos para realizar dentro del Gobierno Autónomo Departamnetal de Pando, es decir no fue un trabajo especializado para enmarcarse al art. 6 de la L. N° 2027.

Este tipo de contratos administrativos de carácter eventual tiene sus propias características manifiesta la entidad recurrente en su contestación regulados por el D.S. N° 0181 NB-SABS y la L. N° 1178, empero, cabe aclarar al recurrente que estos contratos administrativos no deben contravenir los principios del derecho laboral o protectivos; si de los hechos resulta por el principio de primacía de la realidad que dispone el art. 180-1 de la C.P.E. que la situación última demuestra que se trata de una relación laboral con todas sus características, entonces es menester recordar a la parte recurrente, incluso en lo referente al art. 519 del Cód. Civ. que este tipo de relación entre el trabajador y la entidad empleadora dista lejos de ser de orden privado, o ser tan solo de orden administrativa como pretende hacerlo ver la entidad demandada, más bien por las características ya determinadas, están dentro el derecho laboral, en ese sentido en cumplimiento de la Norma Suprema, todas las personas naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, se encuentran sometidos a la Constitución Política del Estado, por lo que en virtud del art. 410.II de la C.P.E., ésta: "...goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa..."; teniendo entendido que los principios rectores de los derechos sociales inmersos en nuestra Ley Fundamental se sobreponen a lo establecido en una norma especial.

Por consiguiente, en este punto lo manifestado por el ente departamental recurrente no es evidente, corresponde se le pague los derechos adquiridos ya señalados en sentencia, toda vez que el pago del subsidio de frontera emerge del D.S. N° 21137 al margen de la Ley General del Trabajo y de conformidad al art. 48.III de la C.P.E., los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias así este firmado de por medio un contrato, por lo que la Juez al reconocerle sus derechos en primera instancia, no vulneró ninguna norma constitucional, y tampoco hizo una incorrecta aplicación de los arts. 3-j y 158 del Cód. Proc. Trab., por lo que no es cierta la infracción acusada.

3. También acusa la entidad recurrente que falta fundamentación y motivación de la sentencia N° 132/2021 y no se cumple lo que establece el art. 202 del Cód. Proc. Trab. La adecuada motivación y fundamentación de las resoluciones se encuentran íntimamente vinculados con la valoración de la prueba y la interpretación de la legalidad ordinaria, por lo que en el presente caso al no haber fundamentación ni motivación se está vulnerando la garantía del debido proceso en su elemento motivación y fundamentación. Al respecto, la falta de fundamentación en una resolución es una vulneración formal, en ese sentido procesalmente puede ser analizada a partir de la Constitución Política del Estado que reconoce y garantiza el derecho al debido proceso en sus arts. 115.II; 117.1 y 180.1; siendo

así que, la garantía del debido proceso contiene entre uno de sus elementos la exigencia de la fundamentación y motivación de las resoluciones, lo que significa que el juzgador al emitir el fallo debe resolver los puntos demandados, efectuando una exposición de los hechos, el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los que apoya su decisión, se citarán las normas legales y las razones doctrinales y jurisprudenciales que se consideren aplicables al caso. Es así, que en consideración a la exigencia contenida en la Constitución Política del Estado, en la doctrina legal aplicable del Tribunal Supremo de Justicia se han establecido determinados parámetros o exigencias mínimas en el contenido de la fundamentación o motivación de un fallo; es decir, el requisito de la fundamentación o motivación, deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de emitir la resolución, a fin de que sea válida.

En esa misma línea, la S.C. N° 0561/2018-S4 en su punto III.3.1) dispone que: "la fundamentación y motivación de una resolución que dilucida, cualquier conflicto jurídico o administrativo, no necesariamente implica que su exposición deba ser ampulosa o abundante donde se tenga consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, pues al contrario una debida motivación conlleva que la resolución sobre los puntos a resolver sean concisa, clara e integre todos los puntos demandados, donde la autoridad judicial exponga de forma clara cuales las razones determinativas que justifican su decisión, precisando los hechos y subsumirlos a la fundamentación legal, citando para ello las normas que sustentan la parte dispositiva de la resolución;..." con ello se quiere dejar claramente establecido que las partes sepan cuales los aspectos que llevaron al juez de la causa a asumir una decisión.

En ese sentido y revisada la sentencia N° 132/2021 emitida por la Juez de primera instancia; se advierte que la Juez, efectúa una exposición breve de los hechos, de la normativa constitucional (Art. 46.I; 48.II y III, 108.I y 180.I de la C.P.E.) y la parte legal de forma específica (inversión de la prueba art. 66 del CPT; Art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985; el art. 1 y 2 del D.S. 02317 de 29 de diciembre de 1950) inmersa en la problemática y también una breve motivación por las cuales sustenta su fallo; por consiguiente este Tribunal no evidencia la falta de fundamentación y motivación acusada por la entidad demandada.

Por lo expuesto, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 218.II numeral 2 del Código Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO

La Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, con las atribuciones conferidas por el art. 59.1 de la L. Nº 025 del Órgano Judicial, confirma la sentencia N° 132/2021 de fecha 6 de septiembre de 2021 apelada (fs. 32-36) del cuaderno procesal.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Luis Gonzalo Vargas Terrazas.- Miguel Angel Garcia Solares.

Ante mí: Abg. Gigliola Gabriela Otazo Assis.– Secretaria de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 81 a 83, interpuesto por el Gobierno Autónomo del Departamento de Pando, representado por Regis German Richter Alencar, Gobernador

del Gobierno Autónomo Departamental de Pando por intermedio de Elizabeth Ferreira Solíz, contra el A.V. N° 110/2022 de 17 de octubre de fs. 72 a 74, emitido por la Sala Civil, Familia, Niña, Niño y Adolescente, Social, Contencioso y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso de pago de derechos sociales, promovido por Yasmina Yoza de Sakah, contra la entidad recurrente; la contestación de fs. 87; el Auto Nº 243/2022 de 31 de octubre de fs. 88, que concedió el recurso; el Auto de 16 de noviembre de 2022 de fs. 101, que admitió el recurso; y, todo cuanto ver convino:

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia:

Planteada la demanda social de pago de derechos sociales por Yasmina Yoza de Sakah; y tramitado el proceso, el Juez N° 1 de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia Nº 132/2021 de 6 de noviembre de fs. 32 a 36, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor de la actora, la suma de Bs 11.215,00.- (Once mil doscientos quince 00/100 Bolivianos), por concepto de subsidio de frontera, aguinaldo y doble aguinaldo.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por la entidad demandada (fs. 43 a 45), por A.V. N° 110/2022 de 17 de octubre de fs. 72 a 74, la Sala Civil, Familiar, Niña, Niño y Adolescente, Social, Contencioso y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMÓ la Sentencia apelada Nº 132/2021 de 6 de septiembre de 2021.

II. Recurso de casación, contestación y admisión:

Contra el referido Auto de Vista, el Gobierno Autónomo del Departamento de Pando mediante escrito de fs. 81 a 83, interpuso recurso de casación, conforme lo siguiente:

Alegó que el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público, prevé el tratamiento de las personas que prestan sus servicios para el Estado, contractualmente de forma eventual o para la prestación de servicios específicos o especializados, estando sus derechos y deberes regulados por el contrato suscrito entre partes y el ordenamiento legal aplicable; procedimiento, requisitos, condiciones y formas de contratación que se regulan por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios (NBSABS), concordante con el art. 60 del D.S. Nº 26115 de 16 de marzo de 2001; además señaló que, se encuentra bajo la L. Nº 031, Marco de Autonomía y Descentralización “Andrés Ibáñez” y el Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando y en base al principio de auto determinación realiza sus contrataciones eventuales.

En ese contexto, estableció que el Auto de Vista, no consideró la ubicación geográfica donde desarrollaba el trabajo la parte actora, interpretando erróneamente el art. 5-II del D.S. N° 27375, al señalar que los contratos que se suscriben, son para el desempeño de funciones administrativas y que los recursos, son para apoyo administrativo de los proyectos, para el desarrollo del Estado; no habiéndose cumplido con las condiciones básicas que impone el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985.

Manifestó también que, el Auto de Vista carece de motivación y fundamentación, ambas necesarias para su validez, en cumplimiento al debido proceso previsto por el art. 115 y 117 de la C.P.E. y el bloque de constitucionalidad.

Petitorio:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, contra el A.V. N° 110/2022 de 17 de octubre de fs. 72 a 74, solicitó se emita Auto Supremo anulando obrados y/o casando el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso

Mediante Decreto de 26 de octubre de 2022 de fs. 84, se corrió en traslado el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo del Departamento de Pando representado por Regis German Richter Alencar, Gobernador del Gobierno Autónomo Departamental de Pando por intermedio de Elizabeth Ferreira Solíz, contestando Yasmina Yoza de Sakah; quien señaló en lo principal que no resultaría ser evidentes lo agravios indicados por el recurrente.

Admisión

Mediante Auto de 16 de noviembre de 2022 la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 81 a 83, interpuesto por el Gobierno Autónomo del Departamento de Pando representado por Regis German Richter Alencar, Gobernador del Gobierno Autónomo Departamental de Pando por intermedio de Elizabeth Ferreira Solíz.

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

Fundamentación del caso concreto:

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

Principio de inversión de la prueba en materia laboral

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

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

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

Consiguientemente, le corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador;

y que además, le permite al Juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material.

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

Subsidio Frontera

El art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, señala: "Se sustituye los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas".

Dicha norma transcrita, no hace diferencia entre servidores públicos eventuales o permanentes, incluye a todos los funcionarios y trabajadores el sector público y privado cuyo lugar de trabajo esté dentro de los 50 km lineales de las fronteras internacionales; para ello, las instituciones deben consignar en las papeletas, boletas, o comprobantes de pago de sueldos, el monto cancelado por concepto de dicho subsidio, correspondiente al 20% del salario mensual percibido por el trabajador.

Por su parte, el art. 5-II del D.S. Nº 27375 de 17 de febrero de 2004, determina que la Partida 12100 denominada "personal eventual", no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional, sin advertir que esta norma, no deja sin efecto o modifica la legislación vigente, respecto de los aguinaldos y otros derechos consolidados, como es el subsidio de frontera.

Resolución del caso concreto

Se deja claramente establecido que de la revisión y análisis del Auto de Vista impugnado, a través del recurso de casación, se evidencia que contiene la motivación y fundamentación necesarias para su validez y el debido resguardo del derecho al debido proceso, en sus elementos motivación y fundamentación, respecto a la expresión de agravios expresada por el Gobierno Autónomo del Departamento de Pando, sobre la naturaleza eventual de la contratación del demandante y la alegada improcedencia del pago del subsidio frontera.

Ahora bien, en base al análisis jurídico legal precedente, el pago del subsidio de frontera ordenado en Sentencia y confirmado por el A.V. N° 110/2022 de 17 de octubre de fs. 72 a 74, está reconocido como derecho adquirido, para el funcionario o servidor público, o trabajador privado, que desempeña sus funciones dentro de los 50 km lineales de las fronteras internacionales; ello de conformidad, con el art. 12 del D.S. N° 21137, correspondiente al 20% del salario mensual.

En merito a esto, se evidencia que, éste precepto establece que, para beneficiarse de este subsidio, el trabajador o trabajadora –independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación–, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los 50 km linéales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios, realizando una interpretación

progresiva de esta norma, que además fue declarada constitucional, en la S.C. N° 68/2004 de 13 de julio y por consiguiente es de cumplimiento obligatorio.

En ese contexto, no existe posibilidad de incurrir en diferencias entre servidores públicos eventuales o permanentes, al momento de contratar o designar personal para el desarrollo de las actividades de la institución pública demandada; en este caso, del Gobierno Autónomo del Departamento de Pando y establecer montos diferenciados de los sueldos de personal contratado o designado con el de personal eventual a efectos del pago del subsidio de frontera respectivo previsto en la Ley.

La entidad demandada, desconoce éste derecho adquirido de la demandante; pues, conforme al principio de inversión de la prueba, correspondía a la institución pública demandada demostrar que en el salario que percibía la demandante se encontraba el subsidio de frontera al cual tenía derecho; y con ello, proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por la trabajadora; y que además, le permita al Juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material, situación que en el presente caso, no aconteció.

En cuanto al argumento expuesto en sentido de que en cumplimiento al art. 5 del D.S. Nº 27375, no se debe generar ningún otro pago o beneficio a trabajadores eventuales en la Planilla 12100; implica que, el empleador prevea de forma adecuada, el monto de salario mensual, detallando expresamente el cálculo del 20% que le corresponde al trabajador como derecho adquirido por imperio de la Ley, sin que ninguna situación administrativa o contable pueda evitar o perjudique su pago, conforme a Ley; en consecuencia, dicho pago únicamente es demostrable a través del documento que así lo establezca.

Finalmente respecto a que el Tribunal de alzada, no consideró la ubicación geográfica donde desarrollaba el trabajo la parte actora, por los antecedentes del proceso, se demuestra que el demandante trabajó en el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (Cobija – Pando), mismo que se encuentra dentro de los 50 Km de la frontera con la República Federativa del Brasil, correspondiéndole el subsidio de frontera, en aplicación de los principios de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad de los derechos conforme determinan los arts. 48-III y IV de la C.P.E. y 4 de la L.G.T., correctamente concedido en Sentencia y ratificado en el Auto de Vista recurrido, no siendo por tanto evidente que se hubiese incurrido en errónea interpretación de la norma acusada como aduce la parte recurrente pretendiendo deslindar una responsabilidad consolidada y reconocida en favor del trabajador por imperio de las normas citadas supra, que solamente exige que la institución empleadora se encuentre el lugar fronterizo; consiguientemente, corresponde el pago determinado en la sentencia en favor del actor, más aun si en obrados, no cursa prueba presentada por la entidad demandada, que demuestre que el lugar de funciones del actor, se encuentra fuera de los referidos 50 km de la frontera internacional.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde resolver conforme establece el art. 220-II del C.P.C., 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. 81 a 83, interpuesto por el Gobierno Autónomo del Departamento de Pando representado por Regis German Richter Alencar, Gobernador del Gobierno Autónomo Departamental de

Pando por intermedio de Elizabeth Ferreira Solíz, en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 110/2022 de 17 de octubre de 2022 de fs. 72 a 74, emitido por la Sala Civil, Familiar, Niña, Niño y Adolescente, Social, Contencioso y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la L. Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Yasmina Yosa de Sakah.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Yasmina Yosa de Sakah.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 799

**Marroin Florian Matos Guilarte c/ Jaime Alejandro Revilla Osorio**
**Beneficios sociales**
**Distrito: Santa Cruz**

## AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 231 a 236, interpuesto por Jaime Alejandro Revilla Osorio, contra el A.V. N° 104 de 27 de junio de 2022, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 219 a 223; dentro del proceso de laboral de pago de beneficios sociales, seguido por Marroin Florian Matos Guilarte contra el recurrente; la contestación de fs. 239 a 240; el Auto N° 113 de 5 de septiembre de 2022, que concedió el recurso, de fs. 241; el Auto de 16 de noviembre de 2022 de fs. 249, que admitió el recurso de casación; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia.

El Juez del Trabajo y Seguridad Social 9° de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, emitió la Sentencia N° 01 de 10 de febrero de 2020, fs. 172 a 177, complementada por Auto N° 51/2022 de 24 de febrero de fs. 185 a 186, declarando probada en parte la demanda de fs. 16 a 17, subsanada a fs. 29, sin costas, disponiendo que Jaime Alejandro Revilla Osorio, cancele a favor de Marrión Florian Matos Guilarte, la suma de Bs.81.885.54 (Ochenta y un mil ochocientos ochenta y cinco 54/100 Bolivianos) por los conceptos de desahucio,

indemnización, aguinaldo, multa de aguinaldo, vacación, sueldos devengados, multa del 30% y actualización conforme dispone el art.9 del D.S. N° 28699.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación por Jaime Alejandro Revilla Osorio de fs. 193 a 199, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el A.V. N° 104 de 27 de junio de 2022, de fs. 219 a 223; que confirmó la Sentencia apelada y Auto de Adición, Enmienda y Complementación N° 51/2022 de 24 de febrero de fs. 185 a 186, con costas.

Contra el Auto de Vista, el demandado, interpuso recurso de casación; ante ello, el Tribunal de Alzada emitió Auto N° 113 de 5 de septiembre de 2022 de fs. 241, concediendo el recurso.

II. Argumentos del recurso de casación, contestación y admisión.

Jaime Alejandro Revilla Osorio, acusó lo siguiente:

El auto de vista no contiene motivación y es incongruente con el recurso de apelacion.

A) Falta total de motivación.

El Auto de vista del cual se recurre de casación, no contiene un análisis y menos una evaluación de los argumentos que contiene el recurso de apelación, únicamente se limita a ratificar lo señalado en la Sentencia.

La resolución no hace un análisis y evaluación fundamentada de los argumentos del recurso de apelación y menos hace cita de las Leyes en que se funda, vulnerando los arts. 218 del Cód. Proc. Civ.-2013; es decir, el Auto de Vista recurrido es totalmente carente de motivación, deficiencia que lo hace anulable.

Auto de vista incongruente con la sentencia apelada y el recurso de apelación.

El recurso de apelación (en gran parte transcrito a lo largo del presente recurso), ha expresado los agravios cometidos en la Sentencia de primera instancia una a una; sin embargo, el Auto de Vista del cual se recurre de Casación simplemente las ha obviado, repitiendo los argumentos de la Sentencia en total vulneración del parágrafo III del art. 213 Cód. Proc. Civ.-2013 y art. 17 de la L.O.J.:

Error de hecho en la apreciación de la prueba de cargo.

El demandante vendía cal desde su domicilio - Prueba documental que no fue considerada y menos valorada.

El demandante alegó reiteradas veces durante el proceso, que se dedicaba a vender CAL (Calcita - Carbonato de Calcio - Cal Hidratada) en la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, desde su domicilio ubicado en el 8vo. Anillo N° 8105, B/22 de octubre entre Doble Vía a la Guardia y Radial 17 y medio de esa ciudad.

a. Nota de entrega.

A fs. 5, presentó una Nota de Entrega - Nota de Pedido - Proforma de 02 de junio de 2019; no indica el producto, pero sí indica con claridad que el domicilio de la Empresa que vende el producto es: el 8vo. Anillo N° 8105, B/22 de octubre, entre Doble Vía a la Guardia y Radial 17 y medio de esta ciudad.

b. Proforma de finiquitos.

A fs. 12, consta la proforma de finiquito, en el que el demandante indica que su domicilio es en el 8vo. Anillo N° 8105, B/22 de octubre entre Doble Vía a la Guardia y Radial 17 ½ de esta ciudad.

c. Formulario de registro.

A fojas 65, consta el registro de Domicilio de Sustancias Controladas en el que consta que el demandante comercializaba el producto desde su domicilio ubicado en el 8vo. Anillo N° 8105, B/22 de octubre, entre Doble Vía a la Guardia y Radial 17 y medio de esta ciudad.

d. Tarjeta personal.

A fs. 69 consta la tarjeta personal del demandante en el que consta su domicilio ubicado: en el 8vo. Anillo N° 8105, B/22 de octubre, entre Doble Vía a la Guardia y Radial 17 y medio de esta ciudad.

Esta prueba documental, que acredita que el demandante efectuada la venta de CAL desde su casa, no fue valorada por la Sentencia y el Auto de Vista no se refirió ni siquiera, como era su deber.

El demandante tiene el deber de acompañar prueba por lo menos de indicios:

Alegó que, si se afirmó que el demandante fue su trabajador por casi dos años, pudo haber acreditado por lo menos una prueba del pago de salarios o por los menos algún documento emitido por su persona dándola alguna instrucción (para demostrar la dependencia); como nada de eso ocurrió, el demandante no presentó prueba alguna que pueda acreditar la existencia de la relación laboral.

Por mandato de la jurisprudencia, el demandante tiene la obligación de presentar prueba, así sea de indicios que puedan dar información sobre la presunta relación laboral. en el caso de autos, el demandante presentó prueba documental que no hace referencia a pago de sueldo o salarios, a alguna instrucción que denote dependencia y subordinación.

Cuestionando que ¿Será posible que en una relación laboral el trabajador no tenga por lo menos testigos, del trabajo realizado y que le pagaban un sueldo? Y que nada de ello se presentó al proceso.

Argumentó que, en el Auto de Vista recurrido, se hicieron afirmaciones erróneas fruto de le ligereza con la cual se resolvió el presente caso, cómo la referida a que, en la tramitación del proceso, nunca se demostró que Jaime Alejandro Revilla Osorio, es dueño de empresa alguna. La Empresa Soyeco es una sociedad comercial con domicilio en Cochabamba que produce Cal y Jaime Alejandro Revilla Osorio (que no es socio), sólo consiguió la autorización para vender el producto en Santa Cruz.

En tal sentido existió error en la valoración de la prueba de descargo, porque durante el proceso, por su parte cumplieron el deber de inversión de la prueba, acreditando con prueba documental que:

El demandante trabajaba por cuenta propia y más bien tenía una relación laboral estable con otra empresa, conforme sale a fs. 46, consta el Acta de Declaración Jurada efectuada por el demandante, en el cual el indicó:

"...soy propietario de una Empresa Unipersonal dedicada al comercio mayorista desde el año 2.004 a la fecha del presente año 2.020, cuento con identificación tributaria NIT

N° 127395028, es así que cuento con la solvencia suficiente para cubrir todos mis gastos no siendo una carga para el Estado Plurinacional de Bolivia."

A fs. 47 a 49, se acompañó los documentos que acreditan su inscripción en el Servicio de Impuestos Nacionales, NIT, conforme se señala en su declaración jurada.

Este documento, acreditó el Registro Público del demandante ante el Servicio de Impuestos Nacionales, cuyo registro genera una serie de obligaciones a favor del Estado Plurinacional de Bolivia.

A fs. 51 a 56, constan los extractos de su cuenta bancaria, en la cuales constan los depósitos que efectuada el demandante de las ventas de CAL realizadas por el demandante.

Estos documentos oficiales de los Bancos Autorizados en el País, tiene todo el valor legal que acreditan depósitos de dinero que realizó el demandante en su favor.

A fs. 57, consta la venta de un camión en favor del demandante, como parte de los negocios comerciales que tenían entre ambas partes. Este contrato tiene todo el valor que le otorgan los arts. 450, 519, 584 y siguientes del Cód. Civ., que fueron desconocidas en el Auto de Vista recurrido.

A fs. 124, consta la declaración jurada de solvencia económica efectuada por el demandante ante el Ministerio de Gobierno, en el cual solicita:

"Permanencia temporal por trabajo remunerado con relación de dependencia labora dos (2) años"

En la citada declaración jurada, señaló que tiene relación de dependencia con la Empresa Solidez SRL (fecha del documento: 24 de marzo de 2.017). El Auto de Vista, consideró que como esta declaración jurada no fue efectuada ante una autoridad judicial, no serían prueba idónea.

A fs 125, consta la declaración jurada por trabajo remunerado con dependencia laboral, efectuada por el demandante ante el Ministerio de Gobierno, en el cual solicita:

"Permanencia temporal por trabajo remunerado con relación de dependencia labora dos (2) años"

Por lo que, las referidas declaraciones juradas, conforme expresa el art. 78 del Código Tributario y el art. 33 de la L. N° 004 de Lucha con la corrupción, Enriquecimiento ilícito e investigación de fortunas, efectuadas por el demandante ante una Notaria de fe Pública y el Ministerio de Gobierno, tienen toda la validez de documento público que fueron desconocidas por el Auto de Vista, recurrido.

Afirmó que de fs. 126 a 133, cursa el contrato de trabajo presentado por el demandante al Ministerio de Gobierno, para obtener su trámite de permanencia en el País. Por el citado contrato se acredita que la Empresa Solidez SRL, contrató al demandante el 01 de marzo de 2.017 por el plazo de dos años, como su consultor con un sueldo mensual de Bs. 7.000.

Esa prueba documental, presentada oportunamente, acreditó que el demandante tenía una relación laboral declarada ante el Ministerio de Gobierno de Estado Plurinacional de Bolivia, con todo el valor legal que le otorga el art. 12 de la L.G.T. y las innumerables normas que protegen el contrato de trabajo. Pero este documento fue desconocido por el Auto de Vista, restándole todo su valor.

A fs. 50, consta Certificación de la Cruz Roja Suiza, que señaló que trabajó como Contador General y que a fines (diciembre) de 2010, se trasladó sus oficinas a la ciudad de Sucre; es decir que, desde enero de 2018, tuvo mi domicilio en la ciudad de Sucre, hasta su retiro en diciembre de 2020.

Esta prueba documental, acreditó que el domicilio del demandado desde enero de 2.018 hasta diciembre de 2.020 fue en la ciudad de Sucre, que no fue valorada ni en Sentencia y menos en el Auto de Vista, y que demuestra que no podría existir subordinación y dependencia, con un "presunto trabajador" que cumple una función desde su casa.

A continuación, refirió que tanto la prueba de cargo como la de descargo acreditan la inexistencia de la relación laboral entre las partes procesales.

Petitorio.

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

Contestación.

Por escrito de fs. 239 a 240 Marroin Florian Matos Guilarte, contestó al recurso planteado en los siguientes términos:

El A.V. recurrido en sus consideraciones previas hizo una clara y precisa relación de los derechos laborales y beneficios sociales del trabajador con relación a la prueba aportada tanto de la parte demandarte como de la parte demandada realizando una valoración integral de toda la prueba aportada; asimismo, una sucinta fundamentación del recuro de apelación, con relación de los hechos probados durante la sustanciación del presente proceso así establece en la consideración de los argumentos expuestos por la parte recurrente y de acuerdo a la problemática planteada realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de la Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto en ese marco se realizó las siguientes consideraciones de la sentencia apelada "considerando: que, de las cuestiones de hecho ponderadas conforme a criterio que ellas desprenden en lo dispuesto con los arts. 3 inc.d), f), g), y j), 150,151,158 y 202 del Cód. Proc. Trab.. y art. 46 y 48 de la C.P.E., D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006 art. 2 de conformidad al art. Primero de la Ley General del trabajo, inc. a), b) y c), y art. 4 inc. a); art. 202 del Cód. Proc.Trab." se llegó a la conclusión reflejada en la parte resolutiva de la Sentencia.

Por lo que alegó que no ha existido ningún agravio por parte de los señores Vocales de Sala Primera en el Auto de Vista de 27 de junio de 2022, como erróneamente alegó el demandado en su memorial de recurso de casación.

Solicita se declare infundado el recurso.

Admisión.

Por Auto de 16 de noviembre de 2022 de fs. 249, esta Sala admitió el recurso planteado. En ese sentido, se pasa a resolver, de la siguiente manera:

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

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"; por consiguiente, se establece que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos que contiene el A.V.; no así, 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 primera y segunda instancia, por haber precluido las mismas en aplicación de los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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. y refrendado en la S.C. Plurinacional N° 0112/2012 de 27 de abril; en ese sentido, es que las partes y sobre todo el empleador, debe 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 objeto de la comprobación de los hechos, 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, pag. 747); puesto que, el demandado debe desvirtuar con prueba suficiente los argumentos del actor; prueba que debe ser valorada de acuerdo al art. 158 del Cód. Proc. Trab.; es decir, inspirada en los principios científicos que informan la sana crítica y formando libremente su convencimiento.

Por otra parte, el art. 180-I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta; entre otros, en el principio procesal de verdad material, que ha sido desarrollado por el art. 30-11 de la L.Ó.J. 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. Plurinacional N° 1662/2012 de 1 de octubre, definió al principio procesal de verdad material, cuando precisó "…Entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la Constitución Política del Estado, en el art. 180.I, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derecho y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que todas las autoridades del Órgano Jurisdiccional y de otras instancias, se encuentran impelidos de dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal".

Resolución del caso concreto:

El recurso de casación, no expresa de manera expresa que recurre tanto en la forma como en el fondo, de la lectura de sus argumentos, se constata que unos persiguen la nulidad

y otros la casación del Auto de Vista recurrido. En tal sentido a efectos de ordenar y que sea más comprensible la resolución, se resuelve del recurso de la siguiente manera:

En cuanto al planteamiento en la forma.

El recurrente afirma que la resolución recurrida, no es motivada e incongruente.

Sobre los reclamos expuestos en el recurso de casación en cuanto a la forma, se tiene que los mismos se encuentran orientados a buscar la nulidad por incongruencia omisiva, en los fundamentos expuestos en el Auto de Vista recurrido, bajo ese antecedente, corresponde corroborar si se resolvió de manera puntual todos los agravios que fueron objeto de apelación.

De la revisión del Recurso de Apelación de fs. 193 a 199 que impugnó la Sentencia de primera Instancia Nº 01/2022 de 10 de febrero de fs. 172 a 177, emitida por la Juez del Trabajo y Seguridad Social N° 9 de la ciudad de Santa Cruz, se argumentaron diferentes hechos que acreditarían que no se valoró la prueba documental producida que demostraría la inexistente relación laboral entre las partes, consignando entre ellas como no resueltas las siguientes:

La declaración jurada efectuada por el demandante ante la Notaria de Fe Pública.

NIT a nombre del demandante.

Certificación de la Cruz Roja Suiza.

Extractos de cuenta bancaria donde consta depósitos del demandante.

Contrato de venta de un camión en favor del demandante.

Certificado de Registro – Sustancia Controladas de Trinidad.

Licencia de funcionamiento de la Alcaldía Trinidad.

Declaración Jurada de Solvencia económica ante el Ministerio Público.

Declaración Jurada por trabajo remunerado con dependencia laboral ante el Ministerio de Gobierno.

Contrato de trabajo del demandante con la Empresa Solidez.

La existencia de varios negocios comerciales entre las partes reconocida por el demandante

Confrontado estos argumentos que respaldaron a los agravios expresados en el memorial de apelación, se tiene que el A.V. recurrido cursante de fs. 219 a 223, no resolvió los agravios que fueron identificados, con los argumentos señalados anteriormente; es más, de forma genérica refiere que en base a la valoración de los documentos (señalando diferentes fojas) se evidenció la relación laboral conforme al D.S. N°28699 y que se prohíbe cualquier acuerdo o contrato que pretenda simular o encubrir la relación laboral.

En tal sentido no se evidencia pronunciamiento sobre los agravios, tornándose el A.V. recurrido en omisivo e incongruente.

Al respecto 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

fecha 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 Sentencia Constitucional Plurinacional S.C. Plurinacional 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. Plurinacional Nº 2210/2012 de 08 de noviembre de 2012, las mismas que al estar investidos de su carácter vinculante, son de obligatorio cumplimiento.

En el recurso de casación en la forma y en relación al principio de congruencia, la trascendencia y la afectación del agravio debe gravitar indefectiblemente para suponer la nulidad de obrados, previendo siempre la garantía al debido proceso, a la defensa y a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que sustenta el art. 115 de la C.P.E. y a los arts. 16 y 17 de la L. N° 025, pues sólo será posible la nulidad si existe afectación del derecho a la defensa, lo cual ocurre en el caso de autos al ser estos agravios determinantes para la estimación o no de la demanda.

En mérito al principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria que, en el caso de la apelación, encuentra su fuente normativa en el art. 265-I del Cód. Proc. Civ., que se sintetiza en el aforismo “tantum devolutum quantum appellatum”, que significa es devuelto cuanto se apela, con esto se establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación.

Este vicio procesal advertido de incongruente constituye un defecto que no puede ser convalidado ni subsanado, porque se encuentran comprometidos derechos y garantías constitucionales como el debido proceso y derecho a la defensa, por ello, habiéndose infringido el orden público corresponde en previsión de los arts. 17 de la L.O.J. anular obrados hasta el Auto de Vista de fs. 144 a 145, dejándolo sin efecto y disponer que el Tribunal de Alzada, emita nuevo A.V. resolviendo de manera expresa todos los agravios expresados por

el recurrente en su memorial de apelación, cumpliendo la exigencia señalada por el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 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. 218 vta., incluido el Auto de Vista N° 104/2022 de 27 de junio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 219 a 223, disponiendo que el Tribunal de Apelación, sin espera de turno y previo sorteo, emita nueva resolución resolviendo los puntos recurridos en apelación por la parte apelante, bajo responsabilidad en caso de incumplimiento.

No siendo excusable el error cometido, se impone la multa de bolivianos cien (Bs.500) a cada uno de los Vocales del Tribunal Ad quem por la manifiesta inobservancia.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la L.O.J., póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que, conforme al dispositivo citado, así como el art. 275 del C.P.C. y la Recomendación N° 22 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia. hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 800

**Victor Hugo Cossio Ovando y otros c/ Empre de “SMATIDEAS LTDA”**
**Beneficios sociales**
**Distrito: Santa Cruz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de beneficios sociales, seguido por Victor Hugo Cossio Ovando y otros contra la Empre de “SMATIDEAS LTDA”

VISTOS: El Expediente de la materia, y;

CONSIDERANDO:

Que, Victor Hugo Cossio Ovando representado legalmente Por Wilfredo Rivero Mendoza acompaña Testimonio N° 286/2017 que acredita su personería, interpone demanda laboral por Pago de Beneficios Sociales y Reintegro de Derechos irrenunciables cursante a fs.18 a 25 del expediente, manifiesta que fue contratado por la Empresa SMARTIDEAS LTDA. representada legalmente por Juan Carlos Ossio Vidal, para que trabaje como Chofer de camión de carga internacional con un salario de $us. 700 por viaje, realizaba de uno a dos viajes al mes.

Que, en 01 de Junio del 2016 estando trabajando de manera continua y sin interrupción Carlos Ossio Gerente de la Empresa le entrego un contrato de servicios de apariencia civil para que firme, le manifestó que si no firmaba no trabajaría más en la empresa y como su mandante necesitaba el trabajo se vio obligado a firmar.

En el mes de Diciembre del 2016 la Empresa modifico el pago del salario, fijo un salario básico $us. 700.

Que, durante el tiempo que trabajo no le otorgaron Seguro Social tampoco realizaba aportes a las AFPs, no le pagaron aguinaldo de la gestión 2016, sueldo del mes de Enero y un día del mes de Febrero del 2017. Así, mismo la empresa lë debe la suma de Bs1.000 por gastos que realizo el actor al viajar a Argentina.

Que, a partir del mes de mayo del 2016 la empresa empezó a descontarle de su salario la suma de Sus. 200.- y de Sus. 100.- hasta el mes de diciembre 2016 debido a que en el país de Argentina le robaron la suma de 40.000 pesos argentinos equivalente a Sus. 2.750. El personal de la Empresa de descargo de la mercadería de banana en el país de Argentina, constato a través de las cámaras de seguridad que dos malhechores rompieron el vidrio lateral derecho del camión y procedieron a sustraer el bolsón rojo que contenía el dinero que la Empresa Argentina pago y que la parte patronal le ordeno cobrar, en la cámara se ve claramente que los malhechores escapan en un vehículo motorizado tipo motocicleta. A la fecha, la parte patronal de manera arbitraria le descontó hasta el mes de Diciembre del año 2017 la suma de $us. 1.100.-

Que, en 30 de Enero del 2017 el actor se vio obligado a presentar su carta de retiro voluntario debido a que la Empresa cada que le pagaba le descontaba la suma mencionada antes descrita no le pago su Aguinaldo 2016, por cuanto fue un despido Indirecto.

En 01 de Febrero del 2017 el actor fue a la Aduana y debido a que el camión se encontraba en dicho lugar y tenía que hacerse la verificación de mercadería y corte de precinto, el camión fue entregado con todas las herramientas a Carlos Núñez encargado de transporte en presencia del Sr. Cecilio Flores.

Finalmente, bajo el amparo de lo que establece los arts. 117, 118, 120 y 124 de la C.P.T. interpone demanda por Pago de Beneficios contra la empresa SMARTIDEAS LTDA. representada legalmente por Juan Carlos Ossio Vidal, en la suma de Bs 50.070,71 (Cincuenta mil setenta con 71/100 bolivianos), solicitando declarar probada la demanda, con costas.

Que: Mediante Auto Interlocutorio Nº 312 de 13 de Abril del año 2.017, cursante a fs.27 del expediente, se admite la demanda interpuesta por Victor Hugo Cossio Ovando, y en

cuanto hubiera lugar a derecho se corre traslado a la parte demandada, bajo apercibimiento de ley; es así que se cita mediante cedula cursante a fs. 35 del expediente.

Que, la empresa SMARTIDEAS LTDA representada legalmente por Juan Carlos Ossio Vidal, acompaña Testimonio N° 1623/2014, mediante memorial de fs. 51 a 55 del expediente, presenta Excepción Previa de Incompetencia, siendo contestada por la parte demandante mediante memorial de fs.69 a 72 del expediente. Resuelta por el suscrito juzgador en el Auto N° 189 de 07 de febrero del 2018 cursante a fs:73 del expediente, en el cual mi autoridad declara Improbada la Excepción Previa de Incompetencia. Notificada la Empresa demandada con dicha resolución, a fs.75 a 76 del expediente, presenta recurso de apelación contra la resolución N°189, siendo contestada por la parte demandante, mediante memorial de fs. 79 y vta. del expediente; es que mi autoridad mediante Auto N° 644 de 01 de Junio del 2018 cursante a fs.81 del expediente, concede la Apelación en Efecto Devolutivo.

Posteriormente, mediante A.V. N° 55 de 09 de Julio del 2018, cursante a fs. 158 del expediente, la Sala Primera de Trabajo y Seguridad Social de S.R. Tribunal Departamental. de Justicia de esta ciudad, Confirma el Auto impugnado.

Empresa SMARTIDEAS LTDA representada legalmente por Juan Carlos Ossio Vidal, acompaña Testimonio N° 1623/2014, mediante memorial de fs. 51 a 55 del expediente, contesta la demanda principal manifestando que: el actor Victor Hugo Cossio Ovando fue contratista para el transporte de carga pesada efectuando tal tarea en forma independiente previsto en el art. 732 y siguientes del Cód. Civ. no existiendo condicionantes que refiere el art.2 del D.S. N° 28699 de 01 de Mayo de 2006 razón por la que el demandante no puede ocurrir a la vía laboral para ejercer ningún reclamo en contra suya por tener que ventilarse cualquier controversia por el particular vía civil existiendo plena incompetencia de su probidad para sustanciar la tramitación del proceso. El contrato de prestación de servicios que suscribe el demandante con la Empresa por cuanto adjuntan contrato.

Que, al no haber sido trabajador dependiente de la Empresa, no corresponde que su reclamo sea ventilado en la Judicatura del Trabajo, ya que: el demandante era Contratista, con el mismo se acordó la realización de servicios profesionales del Contratista para el transporte de de carga pesada, efectuando tal tarea de forma independiente. No era sujeto a ninguna retención ni aportes laborales, en razón a que tal compensación económica obedeció a la condición de honorarios, por el servicio otorgado en el marco del art.732 del Cód. Civ., por cuanto pide se declare Improbada la demanda.

Que: Mediante Auto N° 1453 de 23 de Octubre del año 2.018 cursante a fs. 165 del expediente, se traba la relación procesal fijando los puntos de hecho a probar, abriendo el término probatorio y emplazando a las partes a presentar y hacer uso de los medios de prueba, tomando en cuenta que la inversión de la prueba corresponde a la Empresa demandada, el cual es notificado a las partes, tal como consta en diligencia de notificación cursante a fs. 166 y 167, ambos del expediente.

CONSIDERANDO:

Que, en el transcurso del término de prueba las partes ofrecieron y produjeron las siguientes probanzas:

De Cargo: Mediante memorial de fs.200 a 201 y vta. del expediente, ratifica y ofrece pruebas.

Literales: A fs. 01 a 17 del expediente; fs. 168 a 199 del expediente.

De Descargo: Mediante memorial de fs.228 a 231 y vlta. del expediente, 'presenta pruebas.

Literales: A fs.36 a 50 del expediente; fs.203 a 227 del expediente.

Que: Mediante decreto de 02 de Marzo del 2020 cursante a fs.247 del expediente, se declara cerrado el término probatorio.

CONSIDERANDO:

Que: De la lectura y análisis de la demanda y la documentación presentada durante el trámite del proceso, corresponde analizar esgrimir y compulsar en primera instancia la demanda, la documentación presentada por las partes, que son los antecedentes del proceso, las pruebas aportadas y las normas aplicable enmarcado en el principio de la primacía de la realidad, y en aplicación del debido proceso establecido en el art. 115 de la C.P.E.; Convenios de la O.I.T. y la línea jurisprudencial del Tribunal Supremo de Justicia, con relación a la Primacía de la Realidad que me permito transcribir en primera instancia:

Así mismo, 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 a diferencia económica y social existente entre el empleador y el trabajador, principio protectivo plasmado en los arts. 157 y 162 de la C.P.E. de 1.967; art.4 de la L.G.T.; arts. 3 inciso g), y 59 del Cód. Proc. Trab., mantenido en los arts. 46 y 48.III de la C.P.E. en vigencia.

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, debiendo ponderarse la verdad de lo probado y por lo tanto lograr la verdad material, llegando de este modo aun razonable criterio; por lo que, en relación al tema de análisis, no toda prestación de servicios se traduce en una relación de dependencia, correspondiendo establecer si dicha relación existió y si hubo subordinación y dependencia.

Que, 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, el principio de primacia de la realidad. es entendido como, la valoración preferente de las condiciones reales que presentasen en los hechos, los cuales se superponen a los contenidos que consten documentalmente. Dicho principio establece que: "En caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos". (Plá Rodríguez, Américo. "Los Principios del Derecho del Trabajo."). En análoga dirección se ha dicho que: "...Conforme a [este principio], cuando no hay correlación entre lo que ocurrió en los hechos y lo que se pactó o se documentó, hay que dar primacía a los primeros. Prima la verdad de los hechos (no la forma) por sobre la apariencia." (Vialard Vásquez, Antonio; citado en el A.S. N° 007 de 28 de marzo de 2012).

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

existencia de un contrato de trabajo bajo un análisis que sobreponga lo acontecido en los hechos sobre el contenido de los documentos, Que, desarrollándose en los hechos en Beneficios sociales y derechos demandados; por lo que, corresponde aplicar lo establecido en los art. 48, 115 y 410 de la C.P.E..; la Ley General del Trabajo: Decreto Reglamentario; Código Procesal del Trabajo y las disposiciones conexas, como así también la jurisprudencia enunciada, relacionada a la primacía de la realidad y las relacionadas a los derechos demandados y beneficios sociales; el art.12 numeral 1), inciso a) del Convenio N° 158 de la O.I.T. aplicable al caso de autos en función del art.410.II de la C.P.E.; misma que dispone: "De conformidad con la legislación y la practica nacionales, todo trabajador cuya relación de trabajo se haya dado por terminada tendrá derecho: (a) a una indemnización por fin de servicios o a otras prestaciones análogas, cuya cuantía se fijara en función, entre otras cosas, del tiempo de servicios y del monto del salario, pagaderas directamente por el empleador ..."

Que, de la revisión de los antecedentes así como el análisis y comulsa de las pruebas aportadas al proceso, y con el criterio establecido en el art. 15, del Cód. Proc. Trab. por los hechos y circunstancias, se llega a las onclusiones siguientes:

Hechos comprobados

1.- Que, existió relación laboral entre Victor Hugo Cossio Ovando y la Empresa SMARTIDEAS LTDA. representada legalmente por Juan Carlos Ossio Vidal, conforme se evidencia en las pruebas documentales que así se constituyen conforme a lo establecido por los arts. 159 del C.P.T., y cursantes: a fs.01 a 09 y fs. 42 a 50, consistente en Contrato de Prestación de Servicios de fecha 01/06/2016; fs. 10, consistente en Carta de Retiro Voluntario de fecha 30/01/2017 firmada por el demandante y entregada al demandado en su domicilio real situado en la radial 17 ½ entre cuarto y quinto anillo, condominio Murano N° 05; fs. 11, consistente en Carta al Ministerio de Trabajo de fecha 06/04/17 en el cual el actor hace conocer su retiro voluntario e incumplimiento a las normas sociales visado por el Ministerio de Trabajo de 07 de abril de 2017; fs. 12 y 13, consistente en Amortización pago de flete de banana robada en Buenos Aires con firma del actor; fs. 168, consistente en Memorándum GG/NP/001/05/2016 de 18 de Mayo del 2016 dirigido al actor y dos personas más en el cual hacen conocer Manual de funciones; fs. 169 a 171, consistente en Manual de Organización y Funciones de la Empresa demandada; fs. 172, consistente en Recibo N° 101 por concepto de Viaje a Buenos Aires de 19 de mayo de 2016 (con firmas); fs.172, consistente en Recibo N° 114 por concepto de Anticipo viaje Sc- Chapare de 15 de junio de 2016 (con firmas); fs. 172, consistente en Recibo Nº 314 por concepto de Movilidad de fecha 14 de septiembre de 2016 (con firmas); fs.173, consistente en Recibo N° 194 pòr concepto de Anticipo Victor Hugo Cossio por viaje de 03 septiembre de 2016 (con firmas); fs.173. consistente en Recibo Nº 323 por concepto de Anticipo de viaje Victor Hugo Cossio de 30 de septiembre de 2016 (con firmas); fs.173, consistente en Recibo Nº 326 por concepto de Fondos por rendir de viaje Argentina Victor Hugo Cossio de fecha 01 de octubre de 2016 (con firmas): fs.174, consistente en Recibo N° 474 por concepto de Fondos por rendir viaje Santa Cruz La Paz Víctor Hugo Cossio de 01 de diciembre de 2016 (con firmos); fs.174, consistente en Recibo de Pago N° 56 por concepto de Viáticos urbanos por 2½ dias de 28 de diciembre de 2016 (con firmas): fs. 175, consistente en Recibo Nº 55 por concepto de Pago de viáticos Nacionales 4 dias de 28 de diciembre de 2016 (con firmas); fs. 175, consistente en Recibo N° 4063 por concepto de diesel camión de 08 de enero de 2017 (con firmas); fs. 175, consistente en Recibo N° 4062 por concepto de saldo sueldo Diciembre Victor Hugo Cossio de fecha 08/01/2017 (con firmas); fs. 176, consistente en Manifiesto Internacional de Carga de

Carretera de fecha 09/04/2016; fs.177, consistente en Manifiesto Internacional de Carga de Carretera de fecha 19/05/2016; fs.178, consistente en Manifiesto Internacional de Carga de Carretera de fecha 27/05/2016: fs. 179, consistente en Manifiesto Internacional de Carga de Carretera de fecha 27/05/2016; fs. 180, consistente en Manifiesto Internacional de Carga de Carretera de fecha 27/05/2016; fs.181, consistente en Manifiesto Internacional de Carga de Carretera de fecha 24/06/2016; fs. 182, consistente en Flete de fecha 24/06/2016; fs.183, consistente en Manifiesto Internacional de Carga por Carretera de fecha 11/07/2016; fs:184, consistente en Manifiesto Internacional de Carga por Carretera de fecha 23/07/2016; fs.185, consistente en Constancia de Entrega de Mercancía; fs.186, consistente en Manifiesto Internacional de Carga por Carretera de fecha 24/06/2016; fs. 187, consistente en Parte de Recepción Recinto Interior Cochabamba; fs.188, consistente en Manifiesto Internacional de Carga por Carretera de fecha 23/07/2016; fs.189, consistente en Manifiesto Internacional de Carga por Carretera de fecha 18/08/2016; fs.190, consistente en Parte de Recepción Recinto Interior Santa Cruz; fs.191, consistente en Manifiesto Internacional de Carga por Carretera de fecha 19/08/2016; fs.192, consistente en Manifiesto Internacional de Carga por Carretera de fecha 15/08/2016; fs.193, consistente en Manifiesto Internacional de Carga por Carretera de fecha 19/08/2016; fs. 194, consistente en Manifiesto Internacional de Carga por Carretera de fecha 06/10/2016; fs.195, consistente en Manifiesto Internacional de Carga por Carretera de fecha 11/01/2017; fs.196, consistente en Manifiesto Internacional de Carga por Carretera de fecha 22/01/2017; fs:197 y 198, consistente en Denuncia N° 882/2016 presentada por el demandante ante la Policía de Salta COM N° 30 METAN en 29/05/2016; fs.199, consistente en Constatación de Mercadería Área de Control Integrado VOVE en fecha 30/05/2016; fs.203, consistente en Comprobante de Egreso por pago de Honorarios Profesionales por 8 días de trabajo; fs.204, consistente en Recibo N° 1'1 de la Empresa SMARTIDEAS a favor del actor por pago de Honorarios profesionales por 8 días de trabajo de Febrero 2016 con firma del actor; fs.205, consistente en Comprobante de Egreso por pago de Honorarios Profesionales de Marzo 2016; fs.206, consistente en Recibo Nº 48 de la Empresa SMARTIDEAS a favor del actor por concepto de saldo sueldo Marzo 2016 y $us.130 Bono Viaje con firma del actor; fs.207, consistente en Comprobante de Egreso por pago de Honorarios Profesionales por viaje; fs.208, consistente en Recibo N° 66 de de la Empresa SMARTIDEAS à favor del actor de 16 de abril de 2016 con firma del actor; fs.209, consistente en Comprobante de Egreso por Honorarios recoge esposa 24 ded mayo de 2016; fs.210, consistente en Recibo N° 161 por Préstamo al actor (recoge su esposa) de fecha 24 de mayo de 2016 con firma del actor; fs.211, consistente en Comprobante de Egreso por Honorarios Profesionales de fecha 16 de junio de 2016; fs.212, consistente en Recibo N° 166 por Pago Honorarios Profesionales de fecha 16 de junio de 2016 con firma del actor; fs.213, consistente en Comprobante de Egreso por Honorarios Profesionales de Viaje de fecha 28 de junio de 2016; fs.214, consistente en Recibo N° 261 por Pago saldo Honorarios Profesionales de fecha 28 de junio de 2016 con firma del actor; fs.215, consistente en Comprobante de Egreso por Honorarios Profesionales de fecha 01 de julio de 2016; fs.216, consistente en Recibo N° 133 por Pago Anticipo Sueldo de fecha 01 de julio de 2016 con firma del actor; fs.217, consistente en Comprobante de Egreso por Honorarios Profesionales de 06 de julio de 2016; fs.218, consistente en Recibo N° 225 por Anticipo Honorarios Profesionales de fecha 06 de julio de 2016 con firma del actor; fs.219, consistente en Comprobante de Egreso por Honorarios Profesionales de fecha 20 de julio de 2016; fs. 220, consistente en Recibo N° 262 por Pago Honorarios Profesionales de fecha 20 de julio de 2016 con firma del actor; fs.221, consistente en Comprobante de Egreso por Honorarios Profesionales de 14 de septiembre de 2016; fs. 222, consistente en Recibo N°

317 por Anticipo Pago Honorarios Profesionales s/fecha con firma del actor; fs.223, consistente en Comprobante de Egreso por Honorarios de viaje Argentina 16 octubre de 2016; fs.224, consistente en Recibo N° 347 por Pago Anticipo Honorarios Profesionales de fecha 16 octubre de 2016 con firma del actor; fs.225, consistente en Comprobante de Egreso por Honorarios Profesionales de 02 de noviembre de 2016; fs. 226, consistente en Recibo Nº 505 por Pago Anticipo Honorarios Profesionales de fecha 02 de noviembre de 2016 con firma del actor y fs.227, consistente Planilla de Pagos efectuados por la Empresa demandada por concepto de Honorarios a favor de Victor Hugo Cossio.

Que, en el caso de análisis, si bien es cierto, los contratos de Prestación de Servicios no dan lugar a la posibilidad de Beneficios Sociales, por la inexistencia de una relación obrero patronal y sobre todo porque bajo una relación de prestación de servicio es posible prestar el servicio con la posibilidad de realizar trabajos simultáneos para varias personas o empresas, lo que excluye el "horario determinado", a diferencia de la relación laboral que se caracteriza por la exclusividad en el trabajo prestado, lo que bajo un análisis persuasivo en el presente caso si ha ocurrido, porque el demandante récibia directrices para cumplir sus servicios por cuenta ajena en su calidad de Chofer con licencia de conducir categoría "C", recibiendo un Manual de Funciones de parte de la Empresa conforme consta en la prueba documental de fs.168, consistente en Memorándum GG/NP/001/05/2016 de fecha 18 de Mayo del 2016 y documental de fs. 169 a 171, consistente en Manual de Organización y Funciones de la Empresa SMARTIDEAS pura el puesto de chofer por el cual se le ordena las acciones a realizar es decir: las operaciones necesarias para efectuar el transporte de mercancías por carretera de Bolivia hasta la Argentina, supervisar o cargar/descargar y manipular mercancías: realizar el mantenimiento preventivo básico del vehículo y la reparación de averías simples en ruta; además de realizar prácticas de conducción económica y racional, programar los tiempos reglamentarios de conducción, interrupción y descanso; realizar las operaciones en relación al tacografo. Ponerlo en funcionamiento al hacerse cargo del vehículo, conectar los dispositivos de registro.

Es indudable que el chofer-hoy demandante-, desempeñaba funciones exclusivas para la Empresa SMARTIDEAS LTDA., ya que estaba a cargo del vehículo y equipo rodante como ser: tracto camiones, y semirremolques el cual tiene un dispositivo de registro, estaba programado el tiempo de conducción, interrupción y descanso; que posterior a la contratación verbal le hicieron firmar un contrato de prestación de servicios que trata de burlar la relación laboral entre el actor y la empresa demandada, al respecto el T.S.J. en el A.S. N° 599/2019 de 22 de octubre, en su ratio decidendi, ha dispuesto: "Cuando se identifica alguna modalidad de contratación que pretenda atribuírsele las características de contrato civil o comercial y que tienda a encubrir la relación laboral, no puede surtir efectos como tales, debiendo prevalecer el principio de la primacía de la realidad sobre la relación aparente" con justa razón es que el suscrito juzgador aplica al caso de análisis, el Principio de la Primacía de la Realidad establecido en los arts. 48.II de la Constitución Política del Estado y art. 4- d) del D.S. N° 28699 de 01 de Mayo de 2006, determinando que la prestación de servicios de chofer se materializo bajo una relación obrero-patronal al haber concurrido las características esenciales de una relación laboral previstas en el art. 1 del D.S. N° 23570 de 26 de Julio de 1.993 y ratificados en la actualidad por el art.2 del D.S. N° 28699, afirmación que surge porque del contrato y recibos citados en el presente acápite, el demandante-prestó sus servicios como chofer bajo dependencia y subordinación de la parte demandada al recibir directrices para elaborar su trabajo prestando sus servicios por cuenta ajeṇa en calidad de

chofer a favor de la empresa demandada, percibiendo una remuneración mensual en contraprestación al trabajo realizado de Bs 4.872 (Cuatro mil ochocientos setenta y dos con 00/100 bolivianos).

Por último respecto la aplicación del art.732 del Cód. Civ. Boliviano en el caso de autos y citados en la contestación a la demanda no es aplicables al caso de autos, merced al mandato constitucional establecido por el art. 48. III de la C.P.E. que dispone: "Los derechos y beneficios reconocidos a favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos". Por lo que, no es aplicable al caso de autos la referida normativa citada por la Empresa demandada en la contestación a la demanda. Entendiéndose que se tiene como Hecho comprobado que si ha existido relación laboral entre las partes del proceso.

2.- Que, así mismo se establece que el tiempo de servicios, que el actor trabajo para la Empresa demandada fue de 10 meses y 16 días, conforme se evidencia en lo manifestado en demanda principal y prueba documental de fs. 10, consistente en Carta de Retiro Voluntario de 30 de enero de 2017 y que ha sido puesto en conocimiento del empleador demandado en 30 de enero de 2017 en su domicilio real, además de lo prueba documental de fs.11, consistente en Carta al Ministerio de Trabajo en el cual hace conocer su retiro voluntario de fecha 06/04/2017 visado por el Ministerio de Trabajo de 07 de abril de 2017; además de lo manifestado en la demanda principal de haber sido contratado en forma verbal en 14 de marzo de 2016 y que en fecha 01 de junio de 2016 la Empresa demandada le hizo firmar un contrato escrito que trata de encubrir la relación laboral entre las partes del proceso, lo cual tiene relación con la prueba documental de fs.227, donde consta los pagos efectuados por la empresa demandada al actor; por su parte la Empresa demandada no ha dado cumplimiento a los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. es decir no ha desvirtuado la fecha de inicio y conclusión de relación laboral que ha sustentado el actor; por cuanto se tiene que el demandante trabajo para la Empresa SMARTIDEAS LTDA., desde el 14 de Marzo del 2016 hasta el 30 de Enero del 2017.

3.- Que, en cuanto al Sueldo Promedio Indemnizable se tiene que corresponde a Bs 4.872 (Cuatro mil ochocientos setenta y dos con 00/100 bolivianos); dato que se tiene de la demanda principal y dado que la patronal demandada no ha desvirtuado que el sueldo fuese diferente al pretendido por el actor, además que el contrato escrito de fs. 01 a 09 que trata de encubrir la relación laboral se ha fijado el pago de $us 700 siendo el equivalente en bolivianos la suma de Bs 4.872; nótese la vigencia del Art. 3 del D.S. N° 23570 de fecha 26 de julio de 1993, que dispone:

"Todo pago pactado, efectuado 0 por efectuarse, en contraprestación a los servicios acordados a que se refiere el artículo precedente, en cualquiera de sus modalidades, constituye forma de remuneración o salario, entre otros: El sueldo mensual, el pago quincenal, el pago semanal, el jornal, el pago por horas, el pago de comisiones, el pago por obra o producción, el pago a porcentaje, el pago en metálico, el pago en especie cuando esté permitido, etc." Siendo la forma de pago en el caso de autos, acorde a la normativa antes citada. Por otro lado, los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. determinan que la carga de la prueba es atribuible al empleador demandado y durante el proceso, si bien es cierto la parte demandada, ha presentado una serie de recibos, siendo aplicable al caso de autos el art.48.II de la C.P.E. referente al Principio de Inversión de la Prueba a favor de la trabajadora y del trabajador, se tiene como Hecho Comprobado que el sueldo promedio Indemnizable del actor

fue de Bs 4.872 (Cuatro mil ochocientos setenta y dos con 00/100 bolivianos) del que se deberá calcular los derechos y beneficios sociales que le pudieran corresponder al trabajador.

Es menester mencionar, que se aplica los Principios Protectores del Derecho del Trabajo como: Indubio Pro Operario, Estabilidad, Primacia de la realidad, De no discriminación y de Inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador, valorados conforme a lo previsto por los arts. 3 inc. j) y 158 del C.P.T., teniendo en cuenta que la C.P.E. protege los derechos de los trabajadores y trabajadoras, los cuales se encuentran consagrados en los arts. 46 y 48 de la Carta Fundamental.

4.- Que, en cuanto al motivo de la extinción laboral, ha sido despido indirecto por rebaja de sueldos; se tiene que por la prueba documental de fs. 10 y 11, el actor ha presentado carta de retiro cuyo título indica: "voluntario" de fecha 30/01/2017 debidamente entregado por su persona en el domicilio real de la Empresa demandada, sin embargo leída en su integridad dicha carta el actor denuncia, el no pago de aguinaldo de la gestión 2016 y que desde Mayo 2016 se procedió a realizar descuento arbitrario a su salario hasta el mes de Diciembre de 2.016 y se le descontó Sus 1.000, ya que sufrió un robo en Argentina de un monto de dinero equivalente a $us. 2.700 y que la Empresa demandada le estaba descontando en sumas de $us. 200 y. $us.100 de su salario, afirmación que tiene relación con la prueba documental de fs.12 en el cual esta la firma de Juan Carlos Ossio referente a la amortización del flete de banana robada en Buenos Aires en el que es evidente que hasta agosto 2016 se le ha descontado al ex trabajador la suma de $us.700. Marco Antonio Dick en su Obra: El manual practico laboral, nos ilustra, en cuanto al Retiro Indirecto, lo define: "Esta clase de despido es llamada también auto despido pues se genera por culpa del empleador, que incita y obliga directamente al trabajador a que tome la decisión de retirarse por causa justa, como consecuencia del abuso del empleador, quien altera arbitrariamente ciertos caracteres de armonía, con modificaciones sustanciales a la actividad laboral, tales como: la reducción de salario...." Aspecto legal, que si ha ocurrido en el caso de autos ya que la parte demandada le descontaba de su salario al ex trabajador y que se ha demostrado por el actor ya que es indudable la prueba documental de fs. 12 referente al descuento de Sus 700 hasta agosto de 2016; además de la vigencia del art. 2 del D.L. de 9 de marzo de 1937, no quedando dudas para el suscrito juzgador que en el caso de análisis ha existido rebaja de sueldos por parte de la empresa SMARTIDEAS LTDA. a su ex trabajador, por lo que el retiro del actor ha sido despido indirecto por rebaja de sueldos que por mandato expreso del art.49.III de la C.P.E. esta prohibido; en consecuencia le corresponde el desahucio a favor del demandante.

5.- En cuanto a los Beneficios Sociales y otros Derechos que le pudieren favorecer al demandante Victor Hugo Cossio Ovando, tal se tiene comprobado la relación laboral, el tiempo de servicios prestados de 10 meses y 16 dias; el salario promedio mensual percibido fue de Bs 4.872 (Cuatro mil ochocientos setenta y dos 00/100 bolivianos) y la extinción laboral por Despido Indirecto por rebaja de sueldos, es así que le corresponde:

- Desahucio, equivalente a tres sueldos Bs 14.616; en cumplimiento al art.3 del N° 0110 d 01/05/09, que dispone: "Corresponde el pago de D.S desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente".

- Indemnización, razón de un sueldo por año, conforme arts. 19 y 20 de la L.G.T., con relación al art.2 del D.S. N° 0110 de fecha. 01/05/09; por el tiempo de 10 meses y 16 días; correspondiendo en el monto de Bs 4.125)

- Duodécimas de aguinaldo (gestión 2016), por el tiempo de 9 meses y 17 días en el monto de Bs 3.723,02; ya que la Empresa demandada no ha demostrado su pago conforme es su obligación procesal acorde a los Arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

- Multa por el no pago del aguinaldo (gestión 2016) por el tiempo de 9 meses y 17 días, en el monto de Bs 3.723,02; en cumplimiento del Art. 2 de la Ley de 18 de Diciembre de 1.944, que dispone: "La trasgresión o incumplimiento de esta ley, será penada con el pago del doble de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior".

- Aguinaldo (gestión 2017) por el tiempo de 1 MES en el monto de Bs 406.- sueldo devengado, por el tiempo de 1 mes de enero 2017 en el monto de Bs 4.872; ya que la Empresa demandada no ha demostrado su pago conforme es su obligación procesal acorde a los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

- Descuento arbitrario, el actor en la demanda reclama que la Empresa demandada desde el mes de mayo 2016 le ha descontado de su salario (mensual) en forma arbitraria la suma total de Bs 7.656, a tal efecto acompaña la prueba documental de fs. 12, donde consta la firma del personero legal de la demandada donde es evidente el descuento al ex trabajador hasta el mes de AGOSTO 2016 de $us.700; que la parte demandada no ha demostrado lo contrario, tal cual era su obligación procesal acorde a lo determinado en los art.66 y 150 del Cód. Proc. Trab. en consecuencia se ordena el pago de Bs7.656 a favor del ex trabajador.

- Multa del 30% D.S. N° 28699; le corresponde la multa de los derechos y beneficios sociales calculados; por lo que, al no haber sido cancelados en el término establecido por el Art.9.II del D.S. N° 28699 de 01 de Mayo de 2006 corresponde el 30% del total de la liquidación de derechos del presente y de acuerdo a la R.M. N° 447/2009 de La Paz de fecha 8 de Julio del 2009 y A.S. N° 533 de fecha 29 de Agosto del 2013 y A.S. N° 115/2014 de 20 de Junio del 2014.

Hechos improbados:

1. No corresponde el pago de Devolución de dinero gastado en Argentina por la suma de Bs1.000; toda vez que el actor en el transcurso del proceso no activo los mecanismos legales para acreditar dicha situación que de su patrimonio haya efectuado dicho gasto a favor de la Empresa demandada; máxime si dicho ex trabajador por las pruebas documentales a fs. 172 a 175, recibió montos de dinero por parte de la Empresa demandada para sus respectivos viáticos, mantenimiento del vehículo a su cargo, cuando viajaba de Bolivia hasta la Argentina, como chofer.

Que: Finalmente, siendo manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador demandado, a tiempo de tener acceso prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, como por ejemplo la prueba documental; el legislador con el ánimo de compensar esta situación, a previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador conforme dispone el art. 150 del Cód. Proc. Trab. que indica:

"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" Artículo, que tiene directa concordancia con el art. 3-h) y 66 ambos del Cód. Proc. Trab., por lo que conforme se tiene detallado en los hecho y el trámite del presente, por lo que de acuerdo a lo dispuesto por el art. 158 del Cód. Proc. Trab., el juez en materia laboral no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba, por lo tanto 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, es decir, que el Juez de primera instancia debe llegar a una determinada conclusión en el conocimiento y resolución de un caso, sustentados en un convencimiento al que arribaron producto del razonamiento científico enmarcado en la crítica de la prueba, las circunstancias del proceso y comportamiento de las partes, sobre la base de la razonabilidad, la lógica y la experiencia, analizando el conjunto de las pruebas cursantes en el proceso para dictar Sentencia se aplican las normas de la libre apreciación de la prueba, la sana lógica, los Principios generales del derecho laboral y la conducta procesal de las partes, conforme lo señala el Artículo 158 del Código Procesal del Trabajo, así como los principios probatorios establecidos en los art.179 y 182 del mismo compilado y lo dispuesto por el art. 118 del Código Procesal del Trabajo parte in fine que señala que la fijación de la cuantía del proceso es de resorte exclusivo del Tribunal que conoce la causa.

POR TANTO:

El Suscrito Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social 7º de la capital, sin entrar en otras consideraciones de orden legal, administrando justicia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por ley ejerzo, con los fundamentos expuestos en las conclusiones, fallo: Declarando: probada la demanda, en parte, cursante a fs. 18 a 25 del expediente, sin costas, por pago de beneficios sociales y reintegro de derechos irrenunciables y consolidados, seguido por Victor Hugo Cossio Ovando representado legalmente por Wilfredo Rivero Mendoza; por lo que, conforme a lo dispuesto por los arts. 4 de la L.G.T., el art. 202 del Cód. Proc. del Trabajo y 48 de la C.P.E. en cuyo mérito Ordeno: a la Empresa SMARTIDEAS LTDA. representada legalmente por Juan Carlos Ossio Vidal; pague a 3ro. día, de ejecutoriada la Sentencia, a favor de su ex trabajador los Beneficios y Derechos Sociales siguientes:

Victor Hugo Cossio Ovando

Promedio indemnizable

| | | |
|---|---|---|
| Desahucio | Bs | 14.616 |
| Indemnización: 10 meses y 16 días | Bs | 4.125 |
| Duodécimas de aguinaldo (gestión 2016) 9 meses y 17 días | Bs | 3.723,02 |
| Multa por el no pago de duodécimas de aguinaldo gestión 2016: 9 meses y 17 días. | Bs | 3.723,02 |
| Duodécimas de aguinaldo (gestión 2017) 1 meses | Bs | 406 |
| Sueldo devengado 1 mes de enero 2017 | Bs | 4.872 |
| Total | Bs | 31.465,04 |
| Multa del 30% D.S. N° 28699 | Bs | 9.439,51 |
| Total | Bs | 40.905,55 |
| Descuento arbitrario | Bs | 7.656 |
| Total a pagar | Bs | 48.560,55 |

En cuanto a la Actualización conforme lo dispone el Art. 9.1 del D.S. N° 28699, esta será calculada en ejecución de sentencia.

Esta sentencia es dictada en Santa Cruz a 30 de septiembre de 2020.

Regístrese.

Fdo. Abg. Ramiro Franz Titichoca Calizaya.- Juez 7° de Partido del Trabajo y Seguridad Social.

Ante mí: Abg. Ilegible.- Secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**Santa ruz, 13 de mayo de 2022**

VISTOS: La Sentencia N° 124 de 30 de septiembre de 2020, cursante de fs. 253 a 260 de obrados; dentro del proceso laboral por el pago de beneficios sociales que sigue Victor Hugo Cossio Ovando contra Empresa SMARTIDEAS LTDA y demás antecedentes procesales, se tiene:

Materia de apelación:

Es materia de apelación, la Sentencia N° 124 de 30 de septiembre de 2020, cursante de fs. 253 a 260 de obrados, que resuelve Declarando:

1. Probada en parte en parte la demanda interpuesta por Victor Hugo Cossio Ovando representado por Wilfredo Rivero Mendoza, y ordena el pago de los correspondientes beneficios sociales en la suma de Bs 48.560,55, más la actualización y reajuste dispuesto por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006, que deberá ser calculado en ejecución de sentencia.

Pretensión impugnatoria de la parte demandante:

Que: Mediante escrito de 09 de julio de 2021 (fojas 265 a 271 de obrados), interpuesto por Juan Carlos Ossio Vidal en representación legal de la Empresa SMARTIDEAS LTDA presenta recurso de apelación contra la Sentencia N° 124 de 30 de septiembre de 2020, cursante de fs. 253 a 260 de obrados, bajo los siguientes argumentos de orden legal:

En cuanto a los agravios denunciados

1.- Manifestando que la sentencia es lesiva a los derechos e intereses de la empresa demandada, al no haber existido vinculación de naturaleza laboral y que la relación jurídica que existió con el actor es de materia civil, sin embargo, la sentencia establece que la exclusividad determina la existencia de la relación laboral, existiendo una incorrecta interpretación de las Leyes y de las pruebas documentales que ha presentado contrato de prestación civil y 12 recibos que hace referencia que acreditan que el actor presto servicios en calidad de contratista independiente en marco a lo previsto al art. 732 del Cód. Civ., no existiendo ningún elemento de las características esenciales para que se determine la existencia de la relación laboral, solicitando se revoque la sentencia y se declare improbada la demanda.

Que: mediante providencia de 12 de julio de 2021 cursante a fojas 272 cursante en obrados, corrido en traslado ambos recursos de apelación mediante notificación cursante a

fojas 271 del expediente mismos que fue absuelto por las partes demandante manifestando que:

1.- Expresa que la sentencia recurrida ha realizado valoración de las pruebas que han sido presentadas en aplicación de lo que establecen las leyes sociales, habiéndose dado una correcta valoración a las documentales presentas, no existiendo una relación civil al ser despedido de manera indirecta por lo que solicita se confirme la sentencia.

Que: Mediante auto interlocutorio N° 450/21 de 01 de septiembre de 2021 cursante a Fs, 276 de obrados, se concede los recursos de apelación en efecto suspensivo para que el tribunal Superior en Sala del trabajo y Seguridad Social de turno, del Tribunal Departamental de Justicia, ordenando la remisión del expediente original previo cumplimiento de las formalidades de ley sea quien resuelva la Sentencia recurrida.

Competencia de este tribunal:

1. Que, por mandato del art. 265 p- I) del Cód. Proc. Civ., el Auto de Vista debe circunscribirse única y exclusivamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.

2.- Que, el órgano de apelación solo debe resolver conforme a la expresión del agravio o perjuicio que la resolución judicial ha causado al recurrente, y no puede conocer fuera de los puntos recurridos, por consiguiente, la competencia de los tribunales de alzada, se encuentra limitada por la extensión de los recursos concedidos; y la trasgresión de tales límites, comporta agravio de las garantías constitucionales de la defensa en juicio, conforme determina el artículo 265-1) del Cód. Proc. Civ. (pertinencia de la resolución).

3.- Que, los principios de pertinencia y congruencia previstos en la normativa de los art. 265 p- I) con relación al 261 p- I) del Códi. Proc. Civ., fijan el marco jurisdiccional dentro del cual debe recaer la resolución de la Corte de apelación de segunda instancia, es decir, circunscribirla a lo resuelto por la juez en la resolución impugnada y a los puntos objeto de la expresión de agravios.

Consideraciones previas.-

Los derechos laborales y beneficios sociales de los trabajadores, se encuentran ampliamente protegidos por la Constitución Política del Estado y las leyes que rigen la materia, como ser la Ley General del Trabajo, Código Procesal del Trabajo y demás normativa; es en ese contexto, la Constitución Política del Estado ampara al trabajador boliviano a partir de su art. 46, es así, que el art. 48. de la Norma Fundamental, establece "I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador"; por su parte el art. 46.I, instituye: "Toda persona tiene derecho: I. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación y con remuneración o salario equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna' II. "El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas", así también podemos citar al art. 1 de la L.G.T. "Que determina con carácter general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo".

Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas constitucionales ciertos principios protectores de los trabajadores y la inversión de la carga de la prueba, que han sido

desarrollados, tanto en los arts. 4º del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006 y 3- 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.

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

Así también, la verdad material se constituye en un mandato constitucional que debe prevalecer frente a la verdad formal; así los arts. 180-I de la C.P.E. y 30.11 de la L.O.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 Politica del Estado, y no de forma inversa.

En consideración de los argumentos expuestos por la parte 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 cabe realizar las siguientes consideraciones de orden legal:

De la fundamentación del recurso de apelación opuesta por la partes demandada. -

Que, de los argumentos vertidos en todo el recurso de apelación opuesta por la parte demandada Juan Carlos Ossio Vida en representación de Empresa SMARTIDEAS LTDA, quien manifiesta que la sentencia recurrida no ha realizado una correcta valoración de las pruebas documentales presentadas en especial atención al contrato de prestación de servicios que demuestra la existencia de relación contractual regido por el Código Civil y que no está dentro del ámbito de la Ley General del Trabajo.

En ese contexto, podemos evidenciar que la documental cursante a fojas 1 a 9 de obrados, se tiene que la empresa realiza contrato para la ejecución de la actividad propias de la empresa en el cargo de chofer conforme consta en la cláusula 2 del contrato, percibiendo pago por la ejecución de esta actividad tal como consta en la cláusula Nº 5ta., elementos

esenciales que se ajusta a los requisitos esenciales establecidos en el D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006 que señala en el art. 2 (Relación laboral). "De conformidad al Art. 1 de la L.G.T., 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", se debe tener en cuenta que la relación de trabajo comprende todos los actos materiales encaminados a la realización del trabajo, o sea, consiste en la efectiva prestación del servicio ya que esto da lugar a un hecho material y el carácter personal de la relación de trabajo instituye de modo inequívoco la identidad conceptual de la relación que une al trabajador con su respectivo empleador, caracterizando una dinámica y fluida actividad laboral que emerge como consecuencia de la voluntariedad de las partes que intervienen en el proceso legal de prestación de la fuerza de trabajo, tal como se puede evidenciar en las pruebas documentales cursante a fojas 168 a199 cursante en obrados documentales que gozan de valor eficaz y demuestra la pretensión de la demanda, habiendo la Juez inferior en jerarquía realizado una correcta aplicación de las normas procesales y de la compulsa y valoración de las pruebas aportadas por las partes.

En consecuencia, la relación de trabajo identifica a plenitud la legitimidad de los derechos laborales que asisten a los trabajadores en ocasión de la materialización de su empeño, dinámica y mística laboral en el cumplimiento de sus específicas funciones, retribuidas por el empleador en mérito a un acuerdo verbal que trasunta el nacimiento coetáneo de derechos y obligaciones laborales, y que cualquier contrato, acuerdo que busque simular o pretender encubrir la relación laboral es nula tal como lo establece el Decreto Supremo N° 28699 de fecha 01 de mayo de 2006 en el art. 5.- (Contratos). "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", que al haberse determinado la existencia de la relación laboral se ha dado fiel cumplimiento a las normativa que rigen a la protección de los derechos y beneficios que asisten a los trabajadores que prestan su fuerza de trabajo en beneficio de su empleador aunque estos pretendan diversas formas de simular la relación laboral en aplicación del art. 48 de la C.P.E.

Finalmente, la relación de trabajo se particulariza por vincular al trabajador con su empleador y por identificar el cumplimiento del objetivo laboral; la prestación de trabajo se origina en un acto volitivo del trabajador; y, la relación de trabajo tiene existencia real, personal e inserta bajo las modalidades y premisas que ha establecido la legislación laboral que se caracteriza fundamentalmente por el vínculo de subordinación y dependencia que existe entre el trabajador que realiza la obra o servicio y el empleador quien da las órdenes, como se evidencia en las documentales que cursa a fojas 1 a 9 de obrados, no habiendo demostrado sus argumentos la parte recurrente en el presente recurso.

POR TANTO: La Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera Del Tribunal Departamental De Justicia De Santa Cruz, administrando justicia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por Ley ejerce; confirma totalmente la Sentencia N° 124 de 30 de septiembre de 2020, cursante de fs. 253 a 260 de obrados; pronunciada por Juzgado 7° de Partido del Trabajo y Seguridad Social de la Capital, con costas.

Vocal Relator. Dr. Mirael Salguero Palma.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Mirael Salguero Palma.- Edil Robles Lijeron.

Ante mí: Abg. Claudia Rocio Camacho Garcia.– Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 292 a 298, interpuesto por la Empresa "SMARTIDEAS" LTDA, representado por Juan Carlos Ossio Vidal, contra el Auto de Vista N° 57 de 13 de mayo de 2022, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 285 a 288; dentro del proceso de laboral de pago de beneficios sociales, seguido por Víctor Hugo Cossio Ovando contra la empresa recurrente; la contestación de fs. 315 a 316; el Auto N° 116 de 16 de septiembre de 2022, que concedió el recurso, de fs. 317; el Auto de 16 de noviembre de 2022 de fs. 325, que admitió el recurso de casación; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia.

El Juez del Trabajo y Seguridad Social 7° de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 124 de 30 de septiembre de 2020, fs. 253 a 260, declarando probada en parte la demanda de fs. 18 a 25, sin costas, por pago de beneficios sociales y reintegro de derechos irrenunciables y consolidados, disponiendo que la Empresa SMARTIDEAS LTDA, representado por Juan Carlos Ossio Vidal, cancele a favor de Víctor Hugo Cossio Ovando, la suma de Bs48.560.55 (Cuarenta y ocho mil quinientos sesenta 55/100 Bolivianos) por los conceptos de desahucio, indemnización, duodécimas de aguinaldo (gestión 2016, 9 meses y 17 días), multa por el no pago de duodécimas de aguinaldo 2016, duodécimas de aguinaldo (gestión 2017, 1 mes), sueldo devengado de 1 mes, enero 2017, más el descuento arbitrario, multa del 30% y actualización conforme dispone el art.9 del D.S. N° 28699.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación por Juan Carlos Ossio Vidal de fs. 265 a 271, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dictó el Auto Vista N° 57 de 13 de mayo de 2022, de fs. 285 a 288; que confirmó la Sentencia apelada N° 124 de 30 de septiembre de 2020 de fs. 253 a 260.

Contra el Auto de Vista, el demandado, interpuso recurso de casación; ante ello, el Tribunal de Alzada emitió Auto N° 116 de 16 de septiembre de 2022 de fs. 317, concediendo el recurso.

II. Argumentos del recurso de casación, contestación y admisión.

La empresa recurrente, acusó lo siguiente:

Errónea aplicación y violación de los art. 1 del D.S. N° 23570 y art. 2 del D.S. N° 28699 por interpretación errada del contrato de prestación de servicios, sin que curse o se señale en el expediente prueba que en los hechos ponga en duda la existencia de una

relación civil y que explique que el juzgador haya llegado a la convicción de que existe una relación de trabajo.

la conclusión de que en el presente caso existe relación laboral, es lesiva cuando a fs. fs. 287 vta., describe y señala el Contrato de Prestación de Servicios de fs. 1 a 9, referidas al cargo de chofer y las características contenidas en éste para determinar la relación laboral. No existiendo ningún otro razonamiento o fundamento adicional en el Auto de Vista recurrido, y con un enunciado muy genérico señaló que, en consecuencia, la relación de trabajo identificada a plenitud la legitimación de los derechos laborales le asisten, sin considerar y valorar que, se demostró que no existió vinculación de naturaleza laboral, puesto que la relación jurídica fue de orden civil comercial.

Afirmó que, de la revisión del Contrato de Prestación de Servicios de fs. 1 a 9 en la cláusula segunda señalada el "Cargo de chofer" como indica de manera extraña el Auto de Vista, esa aseveración no corresponde. Es decir que el A.V. Nº 57 pretende configurar la relación laboral bajo el argumento de que existirían los elementos esenciales de la relación laboral, sin considerar las características, determinadas en el art. 1 del D.S. N° 23570.

Por lo que, el Auto de Vista no se encuentra fundamentado para concluir que existió relación de trabajo, si ese hubiera sido el caso se debería fundamentar con claridad cuáles son las pruebas o los hechos que llevan a la convicción que existen las 3 características esenciales de la relación laboral: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador; b) La prestación de trabajo por ajena; c) La percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones; situación que no aconteció y con lo único que se pretende fundamentar, es que supuestamente en el Contrato de Prestación de Servicios de fs. 1 a 9 en la cláusula segunda señala el "Cargo de chofer" hecho que es totalmente erróneo, y ello implicó que el Auto de Vista con esa inexistente aseveración del Cargo de chofer en el Contrato de Prestación de Servicios, lleva como consecuencia a la errónea aplicación y violación del art. 1 del D.S. 23570 y Art. 2 del D.S. N° 28699.

En el presente caso, se dio un Contrato de Prestación de Servicios que se encuentra respaldado por las pruebas que no fueron valoradas por el Auto de Vista ahora recurrido, consistente en los recibos de pago honorarios por servicios específicos y con especificación de días; por lo que, se puede evidenciar que existe una incorrecta interpretación y aplicación de las Leyes sociales, ya que si bien es cierto que los principios laborales, tales como el de irrenunciabilidad, protector, primacia de la relación laboral e inversión de la prueba consagrados en el parág . II del art. 48 de la C.P.E. y establecidos en los incs. g) y h) del art. 3 del Cód. Proc. Trab., tutelan al trabajador en materia laboral, ello no implica parcialidad a su favor al momento de administrar justicia; es decir, estos axiomas jurídicos recopilados del Derecho Procesal del Trabajo no pueden ser utilizados como fuente de injusticia contra su empresa, menos aún conceder pretensiones ilegitimas, en razón de que en el presente caso no estamos en presencia de una relación laboral sino más bien en una relación contractual civil; por lo que, el Auto de Vista recurrido no realizó ninguna valoración de las pruebas, referidas al contrato de prestación de servicios y a los recibos de pago realizados por honorarios y anticipos profesionales, que adjuntaron al proceso que demostrarían que con el demandante existió una relación de orden Civil comercial.

Se demostró que con el demandante no existió vinculación de naturaleza laboral, puesto que la relación jurídica con el mismo fue de orden civil comercial.

Con el demandante, en su calidad de contratista de transporte, se acordó la realización de servicios profesionales para el transporte de carga pesada, efectuando sus servicios en forma independiente, todo en el marco de lo previsto por los arts. 732 y siguientes del Cód. Civ., por tanto, no existe ninguna de las condicionantes que refiere el art. 2º del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006, razón por la que el demandante no podía ocurrir a la vía laboral para, sino que cualquier controversia por este particular, la vía es ante la judicatura civil.

Por el pago que se efectuaba, el demandante "no" era sujeto a ningún tipo de retención ni aportes de orden laboral (contrariamente a lo que debería corresponder en el caso de haberse tratado de un sueldo) en razón a que tal compensación económica obedeció siempre a la condición de "honorarios" por un servicio que era otorgado en el marco del art. 732 y siguientes del Cód. Civ. y no así de una remuneración salarial. Forma de pago que percibía el demandante, que desvirtúa por completo la demanda del mismo.

Asimismo, con todos los recibos de pago de Honorarios Profesionales y el cuadro resumen de pago de honorarios que adjuntamos como prueba se demuestran dos cosas fundamentales: primero que los servicios que efectuaba no eran continuos sino a requerimiento, por lo que el servicio podía ser iniciado en su prestación por parte del demandante cualquier día del mes; es decir, podría ser a inicio, mediados o al final de un mes, este es un aspecto fundamental porque nunca se necesitó sus servicios de forma continua y cuando no nos brindaba sus servicios tampoco él tenía obligación de estar en nuestra empresa; y segundo que sus honorarios estaban completamente relacionados a sus servicio, por lo que nunca existió una periodicidad, por decir de forma semanal o mensual sobre el pago de sus servicios, el recibía sus honorarios en función al servicio que nos realizaba, por lo que por ningún motivo puede tratar de confundirse como si fuere alguna especie de salario.

Señaló que, el demandante incumplió lo establecido en la cláusula sexta del contrato, referida a sus obligaciones del contratista, en específico, abandonar el equipo rodante del propietario.

Argumentó que con el demandante se celebró un contrato de naturaleza civil comercial, el cual está sujeto a la del Cód. Civ., conforme al núm. 1) del art. 452 del Cód. Civ. (enunciación de requisitos), concordante con el art. 453 (consentimiento expreso o tácito) del mismo cuerpo legal, que tiene fuerza de Ley entre las partes porque cuenta con la eficacia del contrato requerida por el art. 519 y la libertad contractual que refiere el art. 454 (libertad contractual) del sustantivo civil, que no puede ser desconocido por el demandante.

Las pruebas presentadas en el proceso demostraron de forma incontrovertible que no existe ningún elemento para establecer que al demandante le asiste el ámbito de aplicación de la ley general del trabajo, sus servicios profesionales fueron ejecutados de acuerdo a los términos y condiciones estipulados en el contrato.

Los arts. 48 de la C.P.E., 4 de la L.G.T. y art. 5 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, determinaron como una premisa la irrenunciabilidad de los derechos laborales y que todo convenio contrario es nulo de pleno derecho; sin embargo, este precepto constitucional y legal no puede ser aplicado en la presente causa, por cuanto la condición de prestación civil

del servicio del demandante excluye por completo la posibilidad que estos hubiera sido objeto de engaño alguno ya que, contrariamente a ello, en todo momento este fue consciente que su relación con la empresa estaba sujeta a un ámbito civil comercial y no así laboral, situación que se encuentra plenamente demostrado por la prueba documental aportada y por los hechos señalados, en consecuencia, queda totalmente descartada la posibilidad de que hubiera existido relación de trabajo con los demandantes, tal cual lo determina como determina el art. 2 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006.

Siendo que las tres características laborales deben estar presentes de forma comprobable en una determinada relación, situación que no acontece en el presente caso, por lo que el actor nunca trabajó de forma continua; en cuanto al pago de sus honorarios nunca existió periodicidad en el tiempo ya que el pago de los honorarios solo derivaban de la prestación efectiva del servicio prestado, por lo que en el presente caso no se puede tratar de manifestar que se presentan las características esenciales de la relación laboral, y como consecuencia de ello ante la inexistencia de relación laboral, resulta improcedente cualquier solicitud de pago de derechos y beneficios sociales sean estos: desahucio, indemnización, aguinaldos de navidad, vacaciones, primas, ni multas de conformidad a derecho.

Con base a la errónea determinación sobre la existencia de relación de trabajo en el presente caso se pretende establecer beneficios sociales de manera infundada.

En el caso, se pretende establecer que el retiro del demandante no fue voluntario, eso es una total tergiversación de lo que sucedió en los hechos y supuestamente las pruebas que respaldarían esa posición son las cartas que cursan a fs. 10 dirigida a su persona con la referencia, retiro voluntario y fs. 11 dirigida al Ministerio de Trabajo, documentos que constituyen la posición unilateral del demandante, generados de forma unilateral previos a la demanda presentada.

Lo que realmente paso es que el demandante realizó el abandono del servicio que tenía que prestarnos y ello nos ocasiona daños económicos, por lo que esa nota debe ser interpretada como una confesión de que el mismo incumplió su contrato de prestación de servicios, realizando abandono como expresa en su carta unilateral de fecha 30 de enero de 2017 que cursa a fs. 10 de obrados y que tiene como referencia "retiro voluntario"; es decir, a pesar de los inconvenientes que nos ocasiono su incumplimiento, todavía presenta como prueba la mencionada carta unilateral que nunca le fue entregada, la cual solo demuestra el incumplimiento unilateral de los servicios y obligaciones que se comprometió a prestar a nuestra empresa, aspecto de su recurso de apelación, que no mereció ningún análisis por parte del Auto de Vista y si bien en el presente caso, no se demostró que existió relación laboral, pero incluso en el caso no aceptado, de que estuviese equivocada conclusión realizado por parte del Auto de Vista en sentido que hubiera existido una relación de trabajo, como es posible que se llegue al extremo de pretender calificar beneficios sociales como el desahucio cuando ha existido un retiro unilateral de parte del actor ello es una equivocada interpretación del art. 3 del D.S. N° 110.

Contestación.

Víctor Hugo Cossio Ovando, representado por Wilfredo Rivero Mendoza por escrito de fs. 315 a 316 de obrados, contestó al recurso de casación planteado bajo los siguientes argumentos:

El recurrente incumplió con los requisitos señalados en inc. 1. núm. 3 del art. 274 del Cód. Proc. Civ.-2013 en fundamentar su recurso de manera concreta, las causas que motivan la casación en el fondo, no especifica por separado que Ley o Leyes hubieran sido violadas o aplicadas falsa o erróneamente en el Auto de Vista, menos señala en qué consiste la violación, falsedad o error, copiando fielmente lo expresado en el memorial de fs. 265 a 271 de obrados, en el cual interpuso Recurso de Apelación contra el Auto de Sentencia N° 124 de 30 de septiembre del año 2020 de fs. 253 a 260 de obrados.

Por lo que pidió se declare improcedente el recurso de casación de contrario.

Admisión.

Por Auto de 16 de noviembre de 2022 de fs. 325, esta Sala admitió el recurso planteado. En ese sentido, se pasa a resolver, de la siguiente manera:

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

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”; por consiguiente, se establece que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos que contiene el Auto de Vista; no así, 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 primera y segunda instancia, por haber precluido las mismas en aplicación de los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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, 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.

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. y refrendado en la S.C. Plurinacional N° 0112/2012 de 27 de abril; en ese sentido, es que las partes y sobre todo el empleador, deben 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 objeto de la comprobación de los hechos, 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, pag. 747); puesto que, el demandado debe desvirtuar con prueba suficiente los argumentos del actor; prueba que debe ser valorada de acuerdo al art. 158 del Cód. Proc. Trab.; es decir, inspirada en los principios científicos que informan la sana crítica y formando libremente su convencimiento.

Por otra parte, el art. 180-I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta; entre otros, en el principio procesal de verdad material, que ha sido desarrollado por el art. 30-11 de la L.Ó.J. 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. Plurinacional No. 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”.

Resolución del caso concreto:

Conforme se evidencia, la problemática que fue traída en el recurso de casación interpuesto, se resume en el reconocimiento de la relación civil-comercial o en su caso, la existencia de relación laboral del demandante y la Empresa SMARTIDEAS LTDA, y el consiguiente reconocimiento de derechos y beneficios sociales.

Al respecto, de inicio se señala, lo confuso, reiterado y repetitivo de los argumentos del recurso de casación, que apuntan a sostener que la inexistencia de valoración probatoria, que demostraría la modalidad de trabajo diario, la ruptura de la relación laboral y la incorrecta aplicación de la inversión de la prueba; pero, sin que por medio de este nuevo recurso se demuestren con nuevos argumentos, la razón de su pretensión, siendo que al final lo único que persigue es una nueva valoración de la prueba y revisión del expediente; pese a ello, por un principio de acceso a la justicia se resolverá el mismo.

Al respecto, 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 el caso que nos ocupa, de los puntos señalados en el recurso planteado, se evidencia que estos de forma repetitiva, acusan a la falta de valoración probatoria en cuanto a la naturaleza del contrato que era de carácter civil-comercial, contratado para ciertas tareas específicas, correspondiendo sintetizar la resolución del recurso en un solo punto al ser conducente lo acusado.

Al respecto, cabe referirse al art. 5 del Decreto Supremo N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que 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 realidad sobre la relación aparente".

En el caso, de la documental cursante de fs. 1 a 9 se constata que el demandante ingresó a trabajar en la Empresa SMARTIDEAS LTDA, mediante contrato de prestación de servicios, siendo el objeto del mismo, el transporte de carga pesada en rutas nacionales e internacionales con el equipo rodante (camión) del propietario de la Empresa.

Es decir, el objeto del contrato, fue para cumplir funciones propias de la referida empresa que desplaza su equipo rodante a las diferentes obras que ejecuta. Por ende, trabajo a cuenta de su empleador y del que fue pagado mediante diferentes recibos, que demuestran el pago, por la ejecución de esa actividad, conforme consta de la cláusula 5ta., del referido contrato, denotándose en los hechos un trabajo laboral encubierto, al que el empleador quiere darle la categoría de civil-comercial.

El hecho de que se le hubiere pagado en recibos, bajo el nombre de honorarios profesionales o que no figure en las planillas del personal, no desvirtúa su calidad de trabajador a cuenta de su empleador, máxime si fue la propia Empresa demandante la que escogió y/o elaboró los recibos de pago.

Por otro lado, si bien a fs. 10 de obrados, cursa la Nota de 30 de enero de 2017, de retiro voluntario del trabajador, pero del contenido de la Nota se evidencia que el motivo del retiro, fue que no le pagaron el aguinaldo de la gestión 2016; que desde mayo de 2016 le realizaron descuentos arbitrarios de su salario debido al robo que sufrió en Argentina, lo que sin duda alguna constituyó un despido indirecto, que generó el desahució y además demuestra la relación laboral existente, por cuanto en el penúltimo parágrafo de dicha Nota, se anuncia la entrega del camión que manejaba, conjuntamente las herramientas, llanta de auxilio, extintor, botiquín de primeros auxilios y barra de tiro, entrega ser realizada en predios de la Aduana (ALBO). Es decir, devolvía el instrumento de trabajo proporcionado por el empleador.

En esa línea la prueba cursante a fs. 42 referida al contrato de prestación de servicios, ratifica la relación laboral existente, porque si bien la misma introduce matices de una supuesta relación civil, contrastado con la realidad de los hechos y las otras pruebas cursantes en el expediente denota la calidad laboral de la relación de trabajo.

Así a fs. 168 se evidencia Memorandum GG/NP/001/05/2016 de 18 de mayo, en la que se le hace conocer el manual de funciones de la empresa en lo relativo al cargo de chofer, para el desarrollo de su trabajo.

Las pruebas de fs. 175, 203, 204, 205, 216, referidas a recibos de pago y comprobante de egreso, demuestran plenamente el pago de honorarios/salarios a favor del trabajador, denotando la prestación de servicios laborales para su empleador, sujeto a un honorario pagado por éste.

Son estos elementos, que demuestran que se cumplieron los requisitos del art. 2 del D.S. N° 28699 que determinan la relación laboral, siendo estos: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador, b) La prestación de trabajo por cuenta ajena y c) La percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones.

Cabe señalar que conforme la aplicación del art. 48 de la Constitución Política del Estado, se encuentran prohibidas las convenciones o acuerdos que persigan burlar o desconocer los derechos laborales, siendo nulas de pleno derecho.

Lo que se interpreta del art. 48-III de la C.P.E., es que nadie puede renunciar al pago de los beneficios sociales, así como tampoco negociarlos, pues lo que se intenta proteger es el derecho de los trabajadores a la estabilidad laboral y en caso de ruptura de la relación laboral, al pago de los beneficios sociales que le correspondan por Ley, precautelando que no exista abuso de poder del empleador sobre el trabajador, pues claramente existe una asimetría entre ambos, por lo tanto, todo tipo de transacción que altere el pago correcto de los beneficios sociales será nulo.

Es necesario puntualizar 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, 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.

Consecuentemente, no habiéndose demostrado que se hubiese infringido, violado o aplicado indebida o erróneamente la Ley en la apreciación de la prueba, alegado en el recurso de casación, de contrario, se evidenció que el Auto de Vista se ajustó a derecho, correspondiendo resolver en el marco del art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, por permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el Art. 184.1 de la C.P.E. y el Art. 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 292 a 298, interpuesto por la Empresa “SMARTIDEAS” LTDA, representado por Juan Carlos Ossio Vidal; en consecuencia, mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 57 de 13 de mayo de 2022, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa,

Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Se regula el honorario profesional del abogado defensor en Bs 2000 (Dos mil 00/100 Bolivianos) que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 05 de noviembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 801

**Carla Lorena Severich Flores c/ María Jenny Achá Donato**
**Pago de beneficios sociales**
**Distrito: Santa Cruz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Carla Lorena Severich Flores contra María Jenny Achá Donato.

VISTOS: El expediente de la materia, en cumplimiento al A.V. N° 88 de 20 de noviembre de 2020, se tiene lo siguiente;

CONSIDERANDO I

Que, Carla Lorena Severich Flores, al amparo del art. 117, 118, 120 y 124 del cód. proc. Trab. presenta demanda de Derechos Labores y Beneficios Sociales, manifestando los siguientes antecedentes relevantes:

1.- En 16 de diciembre del 2017 fue contratada de forma verbal por la señora Maria Jenny Acha Donato, para hacer limpieza en el domicilio de la empleadora, darle medicamentos en sus horas, servirle desayunos y almuerzo, atender la tienda, vender productos lácteos, hacer depósitos en bancos, pagos en las Instituciones financieras. Imponiendo un horario de 8:00 a 13:00 de lunes a sábado sin almuerzo, con un salario de Bs 600 mensual incluso trabajaba días feriados.

2.- Ante las irregularidades de pago del salario a cuenta gota, trato déspota y sobre todo el incumplimiento a la promesa realizada por la empleadora de pagar subsidios de lactancia por su hija menor de edad de la demandante, deja el trabajo en fecha 27 de agosto 2019, habiendo trabajando por el termino de 1 año, 7 meses y 11 días.

3.- Ante la negativa de cancelación de sus beneficios sociales, la demandante hace la denuncia ante la Jefatura Regional de Trabajo Camiri, en la cual la empleadora asistió a la segunda citación, indicando que la demandante trabajaba medio tiempo y propuso pagar un plan de pagos por la suma que pedía y que era muy alta, situación que la demandante no acepta por lo que la demandada rehúso firmar el acta de audiencia en la Jefatura Regional del Trabajo, obligando a la demandante interponer demanda laboral

Que, con esos antecedentes mencionados serán demostrado al amparo del art. 4 y 52 LGT interpone demanda de Derechos Laborales y Beneficios sociales contra la señora Maria Yenny Acha Donato por el monto de Bs 83.623,72 solicitando se declare en sentencia probada con condenación de costas.

Que, mediante auto interlocutorio de fecha 16 de diciembre de 2019 cursante a fojas 15, se admite la demanda laboral, interpuesta por Carla Lorena Severich Flores contra Maria Jenny Acha Donato en cuanto hubiera lugar a derecho se corre traslado a la parte demandada para que conteste dentro del plazo establecido por ley en cumplimiento a los arts. 124, 125 del Código Procesal del Trabajo, siendo citada legalmente la demandada, como consta en fs. 30 de obrados.

CONSIDERANDO II

Que, a fojas 32 a 34 de obrados, mediante memorial la empleadora y demandada Maria Yenny Acha Donago, contesta la demanda indicando lo siguiente:

1.- Que, la parte demandada rechaza, niega, explicando las razones en que apoya su defensa, manifestando que no corresponde esos pagos que solicita la demandante, manifiesta que jamás fue contratada para trabajar de forma mensual sino lo hacía de forma esporádica.

2.- En 10 de diciembre del 2017 la demandada puso un aviso para contratar personal de limpieza, poniéndose en contacto la demandante manifestando que no ponía de manera mensual porque tenía otras responsabilidades y solo le quedaba disponible día por medio o dos veces a la semana. A lo que la demandada manifiesta que vera otra opción con otra persona.

3.- Que en 15 de diciembre del 2.017, se acordó que podía limpiar la casa y que se cancelaria la suma de Bs 100 y Bs 20 por gasto de transporte, dinero que sería cancelado al finalizar la limpieza de la casa, siendo su primer día de trabajo al siguientes día del acuerdo, volviendo luego en fecha 22 de diciembre, y no volvió hasta el mes de febrero 2018, y para luego volver en fecha 23 de abril pidiendo presentarse dos veces a la semana siendo la misma modalidad de pago y que fue cumplido hasta el 13 de septiembre del 2.018 que fue la última vez desconociéndose su paradero hasta que llego la primera citación de la Inspectoría del trabajo.

Que, argumentada su contestación por la demandada, negando los extremos, solicita se declare improbada.

CONSIDERANDO III

Que, mediante auto interlocutorio de 27 de enero del 2.020 cursante a fs. 35 de obrados, en cumplimiento a lo establecido en el art. 149 del Cód. Proc. Trab. se constituye la relación procesal y se abre el término de pruebas de diez días comunes y perentoria las partes fijándose los siguientes puntos de hecho a probar: 1.- la existencia de la relación

laboral empleadora-empleada que motive el derecho a lo demandado. 2.- La modalidad de contrato del trabajo y tiempo de servicio. 3.-El derecho percibir el pago de los beneficios sociales. 4.- El cumplimiento de pago de lo demandado y otros derechos establecidos por Ley.

CONSIDERANDO IV

Que, en transcurso del término de pruebas las partes ofrecieron y produjeron las siguientes probanzas:

A) De cargo:

1.- Literales: Con la demanda de fojas 1 a fojas 6 de obrados: consistente en fotocopia de la C.I. de la demandante, original de certificado de nacimiento de la hija de la demandante, fotocopias legalizadas por la Jefatura Regional de Trabajo Camiri (1ra y 2da citación - acta de audiencia) Certificado de Beneficios Sociales.

Dentro del término probatorio, con el memorial a fojas 68 y vuelta de obrados. Consistente en: fotocopia legalizada del Banco Bisa de depósito efectivo. 2.- Testificales: Acta de declaración de los testigos: Wilber Apaza Mamani C.I. 7491457 Ch y Henry Flores Camacho C.I. 8191775 S.C.; a fs. 74 y 75 de obrados.

B) De descargo:

1.- Literales: Con la contestación de fojas 32 a 34 de obrados: No existe.

Dentro del término probatorio, memorial fojas 57 a 58 de obrados: No existe

2.- Testificales: Acta de declaración de los testigos: Nelva Hilario Padilla C.I. 3284155 S.C. y Manuel Cayalo Jiménez C.I. 5591090 Beni, a fojas 76 y 77 de obrados.

Que, mediante decreto de fecha 13 de marzo de 2020, cursante a fs. 80 de obrados se da por cerrada la etapa probatoria, ordenando las notificaciones y pase el expediente para que se dicte la sentencia.

CONSIDERANDO V

Que: En 22 de marzo del 2020 saliente a fs. 85 a fs. 90, Se dicta sentencia N° 2, Registrado a fs. 25 del Libro 1/20 declarándose improbada la demanda de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesta por la demandante Carla Lorena Severich Flores contra Maria Yenny Acha Donato, con costas y costos.

Que: A fojas 93 a 96 de obrados, la demandante Carla Lorena Severich Flores, interpone recurso de apelación contra la sentencia de 8 de julio del 2020, al existir agravios sufridos, demostrándose parcialidad con la parte demandada. Asimismo, haciéndose una mala valoración de las pruebas de cargo aportadas, solicitando al Tribunal de Alzada revoque la sentencia N°02/2020 de 8 de julio 2020 cursante a fs. 85 a 90 de obrados.

Que: la parte demandada María Yenny Acha Donato, contesta infundada apelación contra la sentencia de fecha 8 de julio del 2020, al no fundamentar el agravio sufrido, siendo superficial y con el afán malintencionado y dilatorio la apelación interpuesta por la demandante, solicitando al Tribunal de Alzada rechace la apelación interpuesta por la demandante y se confirme la sentencia 02/2020 de 8 de julio 2020 cursante a fs. 85 a 90 de obrados.

Que: Mediante auto de fecha 26 de agosto del 2020 se concede el recurso de apelación contra la sentencia de 8 de julio 2020 cursante a fs. 85 a 90 de obrados, en el efecto suspensivo ante la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia, debiendo remitirse el expediente en el término de ley.

Que: a Fs. 121 mediante te auto de vista dictado por la Sala Social Administrativa Contencioso, Contenciosa, Administrativa y Tributaria Primera anula la sentencia N° 2 de fecha 8 de junio del 2020, cursante a fs. 85 a 90 de obrados, pronunciada por el juez de Partido del trabajo y Seguridad Social e Instrucción Penal 1º de Camiri, ordenando proceda a pronunciar nueva sentencia cumpliendo con todos requisitos formales exigido por ley, valorando cada una de las pruebas aportadas por las partes procesales.

CONSIDERANDO VI

Que, de la revisión de los antecedentes, así como el análisis y compulsa de las pruebas aportadas al proceso y con el criterio establecido en el art. 158 del Cód. Proc. Trab. que indica: El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formara libremente su convencimiento, inspirándose en los principio científico que informaron la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevante del pleito y a la conducta procesal observada por las partes, y el art. 202 de la misma norma laboral y por los hechos y circunstancia se llega a las siguientes conclusiones:

Fundamentación jurídica:

Hechos comprobados:

Que, Carla Lorena Severich Flores, establece en su demanda de fs. 8 a 11 de obrados, el pago de todos los derechos y beneficios socio-laborales impagos contemplados en los arts. 4, 6 de la L.G.T. estableciendo en la demanda el tiempo de trabajo de 1 año, 7 meses y 11 días, adjuntan como prueba documental de cargo de fojas 1 a 6 de obrados; fotocopia de cédula de identidad, certificado de nacimiento de Milca Abigail Aguilar Severich hija de la demandante, 1ra y 2da citación realizada por la Jefatura Regional del Trabajo, acta de no conciliación en la Jefatura Regional de Trabajo de 03 de septiembre 2019, liquidación de finiquito de 20 de septiembre 2019.

Que, la demandada Maria Yenny Acha Donato en la contestación a la demanda a fojas 32 a 34 de obrados, primeramente, rechaza y niega todos los extremos de la demanda de pago de supuestos derechos y beneficios. Luego la demandada accede se cumpla la jornada laboral de dos veces por semana, acordando el pago de Bs 100 más Bs 20 por el gasto de transporte al finalizar el trabajo. También manifiesta que en ningún momento la demandante fue objeto de malos tratos y protesta presentar pruebas documentales de descargo, mas no lo hizo.

Que, en el presente caso, haciendo un análisis jurídico y compulsadas las pruebas de cargo como de descargo se tiene que el art 6 de L.G.T., el contrato puede celebrarse verbalmente o por escrito y su existencia se acreditara por todos los medios legales de prueba. Si bien la parte demandada es la que debe probar, sin embargo, la parte demandante en el término probatorio ha aportado pruebas documentales, como certificado de nacimiento de Milca Abigail Aguilar Severich hija de la demandante, que acredita que tener dos meses. 1ra y 2da citación realizada por la Jefatura Regional del Trabajo, a efecto de realizar una conciliación entre partes. El acta realizada por la Jefatura Regional de Trabajo de 03 de septiembre 2019, donde la demandada ofrece plan pagos para cancelar, donde la trabajadora

no acepto, no llegando a conciliar las partes. Liquidación de finiquito de fecha 20 de septiembre 2019 visado por el Ministerio del Trabajo de la ciudad Camiri, por concepto de derechos labores y beneficios sociales, haciendo un total Bs 58.241.3. Fotocopia legalizada del Banco Bisa S.A. del depósito realizado por la demandante en favor del hijo de la demandada. Las testificales de los ciudadanos Wilber Apaza Mamani C.I. 7491457 Ch y Henry Flores Camacho C.I. 8191775 S.C. saliente a fojas 74 y 75 de obrados, declaraciones contundentes toda vez que indican que la vieron en la tienda, haciendo la limpieza y vendiendo los productos lácteos, lo que establece la relación laboral.

Que, la parte demandada en su contestación saliente a fs. 32 a 34 protesta presentar en termino probatorio pruebas documentales y testificales. De la revisión no existe ninguna prueba documental, remitiéndose a la prueba testifical Nelva Hilario Padilla C.I. 3284155 S.C. y Manuel Cayalo Jiménez C.I. 5591090 Beni, a fojas 76 y 77 de obrados, declaración no contundente toda vez que indican que la vieron a la demandante, lo que establece la relación laboral. No se ha desvirtuado lo discontinuo de la relación laboral y que establece la demandada en su contestación.

Que, el art. 3- J) del Cód. Proc. Trab. principio de libre apreciación de la prueba, por la que el juez valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana critica, los dictados de su conciencia y los principios rectores de la materia.

Que, el art. 1 de L.G.T. establece que el Código Procesal del Trabajo regula los modos y las formas de tramitación y resolución de todos los asuntos relativos así cuestiones laborales, cuyo conocimiento corresponde a la Judicatura del Trabajo y Seguridad Social.

Que el Art. 73 de la L.Ó.J. concordante con en el art. 43 del Cód. Proc. Trab. establece que los Jueces de Partido del Trabajo y Seguridad Social tiene competencia para conocer y decidir en primera instancia de las acciones individuales o colectivas por derecho y beneficios sociales, indemnizaciones, compensaciones y en general, conflictos que se susciten como emergencia de la aplicación de las leyes sociales, de los convenio y laudo arbitral.

CONSIDERANDO:

Que, para dictar sentencia se deben aplicar las normas de la libre apreciación de la prueba, la sana crítica y el prudente arbitrio, además de los principios generales del derecho laboral y la conducta procesal de las partes conforme lo señala el art. 158 del Cód. Proc. Trab. más principios probatorios establecidos en los arts. 159,179, 182, 197, 198 y 200 del Cód. Proc. Trab. por lo que se tiene que si existió relación laboral entre la demandante y la demandada de acuerdo a las pruebas aportadas por las partes en su demanda y en la contestación. Asimismo, se reconoce a la pre liquidación del Jefatura Regional de Trabajo por ser real a lo que establece Ley General del Trabajo.

POR TANTO.- El suscrito Juez del Trabajo y Seguridad Social de Camiri, Provincia Cordillera del Departamento administrando justicia en nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud de la Jurisdicción competencia que por ley ejerzo, y en sujeción de la Ley General del Trabajo, Código Procesal de Trabajo, Constitución Política del Estado, y demás disposiciones legales citadas sujetándome a la atribución conferida por el art 4 y 202 del Código Procesal de Trabajo en base a los antecedentes legales descrito anteriormente falla, declarando probada la demanda, sin costas interpuesta por Carla Lorena Severich Flores,

establece en su demanda de fojas 8 a 11 de obrados, al haberse demostrado con pruebas documentales y testifical, que cursan en obrados.

En cuyo mérito se ordena el pago a tercero día de su legal citación con la presente resolución, los derechos y beneficios sociales a favor de la demandante en el monto equivalente a sus derechos y beneficios sociales Bs 58.241,3, de acuerdo al siguiente al detalle consignado en la liquidacion del ministerio del trabajo fs. 6 y vita., aclarándose que la multa del 30% será calculada luego de ejecutoriada la sentencia y la respectiva actualización del monto por beneficios sociales.

Esta sentencia es dictada en Camiri a 28 de julio de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. José E. Chumacero Ruiz.- Juez 1° de Partido de Trabajo y Seguridad Social r Instrucción Penal.

Ante mí: Abg. Jannet Perez Loayza.-Secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**Santa Cruz, 06 de mayo de 2022**

VISTOS: La Sentencia Nro. 08 de fecha 28 de julio de 2021, cursante de fs. 139 a 141 de obrados, el recurso de apelación en efecto suspensivo de fs. 145 a 148 de obrados, interpuesto por Mara Jenny Acha Donato la contestación a la apelación de fs. 152 a 153 vuelta de obrados, absuelto por el Carla Lorena Severich Flores, y demás antecedentes procesales, se tiene:

Materia de apelación:

Es materia de apelación, la Sentencia N° 08 de 28 de julio de 2021, cursante de fs. 139 a 141 de obrados, que resuelve Declarando:

1.- Declara probada la demanda sin costas interpuesta por Carla Lorena Severich Flores, establece en su demanda de fojas 8 a 11 de obrados, al haberse demostrado con pruebas documentales y testificales, que cursan en obrados., ordena el pago a tercero día de su legal citación con la presente resolución disponiendo el pago de Bs 58.241,30 de acuerdo al detalle de liquidación del Ministerio del Trabajo de fs. 6 y vta.

Pretensión impugnatoria:

Que: Mediante escrito de 13 de septiembre de 2021 (fojas 145 a 148 de obrados), interpuesto por Maria Jenny Acha Donato, presenta recurso de apelación a la Sentencia N° 08 de 28 de julio de 2021, cursante de fs. 139 a 141 de obrados, bajo los siguientes argumentos de orden legal:

En cuanto a los agravios denunciados

1.- Manifiesta que la sentencia es ilógica, irracional, contradictoria y parcializada al haberse declarado probada la demanda, resolución que contradice al criterio del juzgador de la primera sentencia dictada en 08 de junio de 2020 que fue anulada. Así mismo, expresa que se ha realizado una incorrecta valoración de las pruebas ya que la primera sentencia determino la inexistencia de la relación laboral, desconociendo cual es el motivo para el

cambio del fallo judicial, ya que la sentencia anulada estaba debidamente fundamentada y las pruebas que se encontraban detalladas demostraron que la demanda es improbada, no habiendo cambiado ninguna prueba para que ahora cambie el fallo judicial. Indica que mediante la declaración testifical de cargo y descargo no ha demostrado la discontinuidad laboral, indica que los testigos de manera unánime expresaron que la demandante realizaba la limpieza, pero ninguno la vieron a diario y que solo la veían cuando iban a la venta, unas veces si y otras no, existiendo una errónea valoración de pruebas, solicitando se revoque la sentencia y sea con imposición de costas.

Que: Corrido en traslado el recurso de apelación en contra de la Sentencia N° 08 de 28 de julio de 2021, cursante de fs. 139 a 141 de obrados, contesta la parte demandada Carla Lorena Severich Flores mediante memorial cursante a fs. 152 a 153 vta. manifestando que los fundamentos del recurso se basa en la sentencia anulada, desconociendo la normativa laboral y el principio de la invasión de la prueba, si haber aportado pruebas en el proceso para desvirtuar la relación laboral, realizando mención escuetas de disposiciones laborales sin indicar cual es la vulneración del derecho, solicitando se declare inadmisible el recurso y sea con costas.

Que: Mediante auto interlocutorio N° 27 de septiembre de 2021 cursante a fs. 154 de obrados, se concede el recurso de apelación en efecto suspensivo para que el tribunal Superior en Sala del trabajo y Seguridad Social de turno, del Tribunal Departamental de Justicia, ordenando la remisión del expediente original previo cumplimiento de las formalidades de ley sea quien resuelva la Sentencia recurrida.

Competencia de este tribunal:

1. Que, por mandato del art. 265 p. 1) del Cód. Proc. Civ. el Auto de Vista debe circunscribirse única y exclusivamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.

2.- Que, el órgano de apelación solo debe resolver conforme a la expresión del agravio o perjuicio que la resolución judicial ha causado al recurrente, y no puede conocer fuera de los puntos recurridos, por consiguiente, la competencia de los tribunales de alzada, se encuentra limitada por la extensión de los recursos concedidos; y la trasgresión de tales límites, comporta agravio de las garantías constitucionales de la defensa en juicio, conforme determina el art. 265 p. 1) del Cód. Proc. Civ. (pertinencia de la resolución).

3.- Que, los principios de pertinencia y congruencia previstos en la normativa de los artículos 265 p. 1) con relación al 261 p. 1) del Cód. Proc. Civ., fijan el marco jurisdiccional dentro del cual debe recaer la resolución de la Corte de apelación de segunda instancia, es decir, circunscribirla a lo resuelto por la juez en la resolución impugnada y a los puntos objeto de la expresión de agravios.

4.- Que, la parte recurrente denuncia como agravios que la sentencia no cuenta con la debida fundamentación, no explica los hechos alegados y comprobados, no hace referencia a las pruebas que aportaron, la sentencia no cumple con los requisitos señalados en el art.202 del Cód. Proc. Trab., no se consideró ni valoró las pruebas documentales que presentaron en el proceso.

Fundamentos juridicos-consideraciones previas.

I.- Del debido proceso

La Constitución Política del Estado reconoce al debido proceso como una garantía debidamente tutelada, cuando dispone en su art. 115-II: "...El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones..."; reconociéndolo además como un derecho, conforme se tiene del art. 117-1 constitucional que señala: "... Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso..."; y finalmente como un principio en el que se funda la jurisdicción ordinaria establecido en su art. 180-1 que dispone: "...La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez...".

En esa línea la S.C. Plurinacional N° 0043/2014 de 3 de enero, en relación a la importancia del debido proceso, haciendo mención a la línea jurisprudencial establecida por la S.C. N° 0999/2003-R de 16 de julio, estableció que: "... La importancia del debido proceso está ligada a la búsqueda del orden justo. No es solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento sino buscar un proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba; los derechos fundamentales como el derecho a la defensa, a la igualdad, etc., derechos que por su carácter fundamental no pueden ser ignorados ni obviados bajo ningún justificativo o excusa por autoridad alguna, pues dichos mandatos constitucionales son la base de las normas adjetivas procesales en nuestro ordenamiento jurídico, por ello los tribunales y jueces que administran justicia, entre sus obligaciones, tienen el deber de cuidar que los juicios se lleven sin vicios de nulidad, como también el de tomar medidas que aseguren la igualdad efectiva de las partes..."; similar entendimiento asumido por las SS.CC. Nos. 0086/2010-R y 0223/2010-R, entre otras.

A ello, la S.C. Plurinacional N° 0043/2014 en referencia, concluye que bajo el nuevo entendimiento asumido por el Tribunal Constitucional Plurinacional, el debido proceso: "...no se satisface solamente con el cumplimiento mecánico de las reglas formales, sino que tiene una naturaleza protectora de fondo, es decir, que si bien es importante el tratar de que se logre el objetivo de llevar adelante un proceso sea este administrativo o judicial- sin errores formales, es aún más importante, si cabe el término, el velar por un orden justo, o mejor dicho en otras palabras, velar por la justicia material...".

II. Facultad revisora del Tribunal o juez, ante la existencia de vicios procesales que implique vulneración al debido proceso.

El art. 17-1 de la L.Ó.J., prevé la nulidad de actos determinada por Tribunales, estableciendo que: "La revisión de actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por Ley"; esta norma debe ser entendida desde la nueva visión de impartir justicia pregonada por la Constitución Política del Estado, por ello los Jueces y Tribunales, al hacer uso de la facultad de revisión de las actuaciones procesales de oficio, deben circunscribir su labor sólo a aquellos asuntos previstos por Ley.

Corresponde entonces precisar que, la revisión de oficio no debe ser entendida como una potestad absoluta; sino que, está limitada por factores legales que tienen incidencia en la trascendencia de la nulidad advertida, para ello el Juez o Tribunal antes de determinar la nulidad, está obligado a efectuar un análisis del defecto advertido teniendo presente los principios procesales de especificidad o legalidad, trascendencia, la finalidad del acto

procesal, protección, convalidación, conservación y celeridad, a efectos de no incurrir en vulneración de derechos y garantías constitucionales de las partes.

Partiendo de dichos principios, debe entenderse que no todo vicio procesal por sí mismo, constituye un defecto que necesariamente tenga como efecto la declaración de la nulidad de obrados; por ello el Juez o Tribunal, frente a un acto procesal viciado, debe efectuar un análisis de relevancia, partiendo no precisamente desde la perspectiva sólo del defecto advertido; sino esencialmente, analizar si en el acto procesal existe un alejamiento ostensible de las formalidades procesales previstas por Ley que como efecto tengan la vulneración de derechos y garantías constitucionales.

El art. 106-1 del C.P.C., prescribe "I La nulidad podrá ser declarada de oficio o a pedido de parte, en cualquier estado del proceso.."; por esta facultad el Tribunal está obligado a revisar si en el desarrollo del proceso judicial, no concurren actos que vulneren o lesionen normas de orden público, que tengan como efecto el desconocimiento de derechos fundamentales previstos por la Constitución Política del Estado como garantías judiciales a las partes, como el debido proceso y el derecho a defensa; norma legal que está estrechamente ligada a lo dispuesto por el art. 220-11 Núm. 2 Inc. a) del adjetivo citado

III. Del principio de transcendencia su entendimiento jurisprudencial.

Los principios procesales que regulan la nulidad procesal, ya fueron desarrollados en varios Autos Supremos emitidos por este Tribunal Supremo de Justicia, entre ellos el N° 158/2013 de 11 de abril, 169/2013 de 12 de abril, 411/2014 de 4 de agosto, 84/2015 de 6 de febrero.

Uno de los principios procesales desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia, es el principio de transcendencia, por el cual se entiende, que, si bien resulta evidente que el alejamiento de las formas procesales ocasiona la nulidad o invalidez del acto procesal; empero, esta mera desviación no puede conducir a la declaración de nulidad, razón por la cual se debe tener presente que para la procedencia de una nulidad tiene que haber un perjuicio cierto e irreparable; puesto que, no hay nulidad sin daño o perjuicio; 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.

En ese sentido, debemos entender que la regla es que los Jueces y Tribunales que administran justicia, tienen el deber ineludible de velar porque se cumplan en el proceso los presupuestos procesales y se observen las garantías del debido proceso, pues si bien es evidente que tienen la facultad de anular de oficio; empero, en virtud al principio constitucional de eficiencia de la justicia ordinaria, se encuentran obligados a compulsar los principios procesales que rigen las nulidades; es decir que la nulidad de oficio procederá cuando la ley así lo determine o exista evidente vulneración al debido proceso en cualquiera de sus componentes; pues lo contrario significa un quebrantamiento al derecho a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes, los cuales se hallan consagrados en el art. 115-II de la C.P.E., preceptos que se sustentan en el principio de celeridad consagrado en el art. 180-1 de la referida Norma Suprema.

Fundamentos jurídicos de la presente resolución:

En consideración a los argumentos expuestos, 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.

La Sentencia debe referirse a todos y cada uno de los conceptos señalados en el Auto de Prueba conforme al Art.202 inc. b) del Cód. Proc. Trab., de tal manera que el Juzgador debe referirse a los hechos comprobados y alegados por las partes, en observancia del art.202 inc. a) del Cód. Proc. Trab. y art.213 - II num. 3 del C.P.C., máxime si pesa en el juzgador el deber de expresar un estudio de los hechos comprobados y sujetos a prueba, y dando las razones y fundamentos legales pertinentes de la Sentencia, bajo pena de Nulidad, en atención a lo establecido por el art.213 - II, núm. 3 del Cód. Proc. Civ. Por su parte, el art.213 - I del C.P.C. exige que la Sentencia recaiga sobre cada uno de los Derechos demandados en la forma en que fueron demandados en observancia del Principio de Congruencia.

Que, del análisis minucioso de la parte considerativa de la Sentencia N° 08 de 28 de julio de 2021, cursante de fs. 139 a 141 de obrados pronunciada por el Juez a quo, se evidencia que, dicha resolución final de Primera Instancia no se ha pronunciado con argumentos jurídicos y de compulsa de las pruebas para determinar que dicha Sentencia no ha recaído ni resuelto todos los derechos demandados, en total incumplimiento del Principio de Congruencia previsto por el art.213-I del C.P.C.

Asimismo, del análisis minucioso de la Sentencia recurrida es posible constatar que, el Juez Aquo tampoco ha señalado de forma clara y precisa argumentos debidamente fundamentado para determinar la existencia de la relación laboral, incumpliendo con el Código Procesal del Trabajo en el art. 202 "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 suscita 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. En tal sentido se puede evidenciar en la sentencia recurrida que el Juez a quo no ha señalado la liquidación que contenga y que se referirse a todos y cada uno de los conceptos pretendidos en la demanda, en tal razón el presente tribunal evidencia que la sentencia no cumple con los requisitos esenciales para ser valorada al no ajustarse a la norma referida.

En cuanto a los argumentos vertidos por el recurrente, este no expresa en el recurso de apelación cuales son las pruebas que no se hayan valorado, cual sea la norma jurídica vulnerada, haciendo el recurrente compulsa y comparación con la otra sentencia (anulada) que le era favorable, no argumenta o detalla cuales son las pruebas que demuestren sus argumentos habiendo retoricas sin fundamentos, por lo que presente tribunal no puede entrar en valoración de los fundamentos de la sentencia que no se ajusta a lo determinado en el art. 202-b) del Cód. Proc. Trab.

Que, las normas procesales son de orden público y, por tanto, de cumplimiento obligatorio, por lo que es deber del Tribunal Ad Quem, cuidar que el presente proceso se desarrolle sin vicios de nulidad de conformidad a lo dispuesto por el art. 1 numeral 4 y 13, y arts. 4 y 5 todos del Cód. Proc. Civ. Asimismo, en virtud al Principio de Impulso y Dirección Procesal establecido por el Art. 56 del Código Procesal del Trabajo, los Jueces y Tribunales de la Judicatura del Trabajo no sólo tienen el deber de cuidar la rápida tramitación del proceso, sino también, el de evitar el perjuicio del derecho a la Defensa y del Debido Proceso de las partes, inclusive, más aún si la falta de fundamentación de la Sentencia y el incumplimiento del art.202 inc. a) y b) del Cód. Proc. Trab. está sancionado con la nulidad de la sentencia conforme lo señala el Art. 213 – II, núm. 3 del C.P.C. Por lo que, corresponde Anular la Sentencia N° 10 de 09 de agosto de 2021, cursante de fs. 164 a 169 de obrados.

POR TANTO: La Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Administrativa y Tributaria Primera Del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, administrando justicia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por Ley ejerce, de conformidad a lo establecido en el artículo 218 - II, num. 4 del Cód. Proc. Civ.; anula la Sentencia N° 08 de 28 de julio de 2021, cursante de fs. 139 a 141 de obrados. Sin costas. Por lo que se ordena al Juez aquo que proceda a dictar nueva sentencia con contenga la debida fundamentación, compulsando y recayendo sobre cada uno de los Derechos Demandados en el presente caso de autos, y pronunciándose sobre todos los Hechos contenidos y de todas las pruebas presentadas por las partes y determine la cuantía que pudiera corresponder, en cumplimiento del art. 202 inc. a) y b) del Cód. Proc. Trab. y del art.213 - I y II del Cód. Proc. Civ.

Vocal relator: Dr. Edil Robles Lijerón.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Edil Robles Lijerón.- Mirael Salguero Palma.

Ante mí: Abg. Claudia Rocio Camacho García.– Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 171 a 172, interpuesto por Carla Lorena Severich Flores, contra el Auto de Vista Nº 45 de 6 de mayo de 2022 de fs. 164 a 168, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por la recurrente, contra María Jenny Achá Donato; la contestación de fs. 176 a 180; el Auto N° 118 de 23 de septiembre de 2022 de fs. 181, que concedió el recurso; el Auto de 16 de noviembre de 2022 de fs. 189, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia.

El Juez Primero de Trabajo, Seguridad Social e Instrucción penal de Camiri, emitió la Sentencia Nº 8 de 28 de julio de 2021 de fs. 139 a 141, declarando probada la demanda, sin costas; disponiendo que la demandada cancele en favor de la actora la suma de Bs 58.241,3.- por concepto de derechos y beneficios sociales, de acuerdo al detalle consignado

en la liquidación del Ministerio del Trabajo de fs. 6, aclarando que la multa del 30% será calculada después de ejecutoriada la Sentencia.

Auto de Vista.

En apelación promovida por la demandada de fs. 145 a 148; fue resuelto por A.V. Nº 45 de 6 de mayo de 2022, de fs. 164 a 168, por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que anuló la Sentencia apelada, sin costas, disponiendo que el Juez de primera instancia, emita nueva Sentencia que contenga la debida fundamentación, compulsando y recayendo sobre cada uno de los derechos demandados en la demanda, pronunciándose sobre todos los hechos contenidos y de todas las pruebas presentadas por las partes y determine la cuantía correspondiente.

II.- Recurso de casación, contestación y admisión:

Contra el referido Auto de Vista, la demandante interpuso recurso de casación en el fondo, conforme los siguientes argumentos:

1.- Indicó que el Tribunal de alzada, realizó una mala interpretación y mala aplicación del art. 213 del Cód. Proc. Civ.-2013 porque no individualizó esas pruebas de cargo y descargo, que supuestamente no habrían sido valoradas por el Juez de primera instancia; sin embargo, la Sentencia en el acápite de hecho comprobados, individualizó las pruebas de cargo y descargo, otorgándoles un valor probatorio; por lo que, los fundamentos del Auto de Vista impugnado, son incongruentes.

2.- Señaló que, los fundamentos del Auto de Vista recurrido, son escuetos, porque el Juez de primera instancia, sí individualizó y otorgó el valor probatorio a las pruebas aportadas en el proceso; con el que se demostró la relación laboral con la demandada; máxime, si ésta última presentó sólo dos testigos, que no fueron contundentes en sus declaraciones y no hicieron fe probatoria; coligiéndose que, el Tribunal de alzada realizó una mala aplicación del principio de inversión de la prueba, previsto en los arts. 3-h, 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

3.- Los argumentos del Auto de Vista, son contradictorios e incongruentes, como se refirió en los reclamos anteriores; máxime, si no expresó qué pruebas no fueron valoradas, cuál la norma jurídica vulnerada; pese a ello, se determinó anular la Sentencia apelada, que constituye violación al principio protector, instituido en el art. 48 de la C.P.E., así como el art 59 del Cód. Proc. Trab.

Concluyó señalando que, el Auto de Vista impugnado, carece de motivación y fundamentación, porque no señaló cuáles fueron los motivos y fundamentos que llevaron al convencimiento del Tribunal, para determinar que la Sentencia incumplió el principio de congruencia.

Petitorio.

Solicitó, casar el Auto de Vista impugnado y confirmar la Sentencia apelada, con costas en ambas instancias.

Contestación al recurso de casación

La demandada por memorial de fs. 176 a 180, contestó el recurso, señalando que no se cumplió con los requisitos previstos en el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, no existe perjuicio en contra de la demandante, porque no recurrió en apelación contra la Sentencia

emitida; peor aún, cuando el Auto de Vista impugnado, solo determinó la anulación de la Sentencia, con el objeto de que se emita una nueva, cumpliendo con los principios constitucionales y la normativa laboral, en cuanto a la valoración de la prueba y la subsunción entre los hechos y el derecho reclamado; en tal sentido, solicitó que se declare improcedente o infundado el recurso de casación.

Concesión y Admisión.

El Tribunal de alzada por Auto N° 118 de 23 de septiembre de 2022 de fs. 181, concedió el recurso casación ante el Tribunal Supremo de Justicia, que fue admitido por esta Sala, mediante Auto de 16 de noviembre de 2022 de fs. 189; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver.

II. Fundamentos jurídicos del fallo:

Resolución del caso concreto.

Expuestos los fundamentos del recurso de casación, contra la Resolución anulatoria emitida por el Tribunal de Apelación, corresponde realizar las siguientes consideraciones de orden legal:

Revisado el Auto de Vista el Tribunal de alzada anuló la Sentencia apelada porque verificó el incumplimiento del art. 202-a) y b) del Cód. Proc. Trab., que señala: "La sentencia recaerá sobre todos los puntos litigados y constará de una parte considerativa y otra resolutiva, y se dictará conforme a las reglas siguientes: 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; y 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." (Las negrillas fueron añadidas)

Confrontando la sentencia con el recurso de apelación y lo resuelto por el Tribunal de apelación, se observó que el Juez de primera instancia no resolvió todas las pretensiones demandadas; es decir, omitió desglosar cada uno de los derechos demandados; porque determinó el pago de una cuantía general, sin individualizar los conceptos o beneficios que fueron reconocidos en favor de la actora, remitiéndose a la liquidación efectuada por del Ministerio del Trabajo; esta omisión, acarrea el incumplimiento o inaplicación de la norma procesal laboral precedentemente descrita, para la emisión de la sentencia, que son de orden público y de cumplimiento obligatorio, conforme prevé el art. 5 del Cód. Proc. Civ.-2013 y vulnera el debido proceso.

Sobre este aspecto, Gonzalo Castellanos Trigo, en su libro "Código de Procedimiento Civil: comentado, concordado, doctrina, jurisprudencia, legislación comparada", señala: "…se prioriza el orden público y la relación con facultades indelegables que se vinculan con la recta administración de justicia; por tanto, la advertencia de actos irregulares que manifiestan inobservancia de disposiciones de carácter obligatorio, como la constitución de los presupuestos fundamentales para la Litis o el desarrollo efectivo del proceso, autorizarían a

declarar de oficio, las nulidades encontradas, siempre que se cause indefensión a las partes, con el fin de eliminar los riesgos de un proceso inválido"; por su parte, la doctrina procesal reconoce, ciertas condiciones que hacen viable y justifican la decisión de oficio por parte de los Jueces y Tribunales, entre ellas la exigencia de que la causal que origine la nulidad, sea manifiesta en el propio acto; es decir, la justificación de la nulidad no debe hallar respaldo en otros actos; y que el acto anulado deba estar directamente e indisolublemente relacionado a la controversia del proceso; de manera tal que la decisión de nulidad no sea discrecional y al arbitrio de la autoridad que juzga.

Por lo referido se establece que, fue correcta la determinación del Tribunal de alzada, porque se verificó que el Juez de primera instancia al momento de emitir la Sentencia Nº 8 de 28 de julio de 2021 de fs. 139 a 141, vulneró no sólo el principio de congruencia; sino también, el debido proceso, así como el de igualdad procesal de las partes; toda vez que, debe especificarse necesariamente las determinaciones asumidas de manera clara y precisa, señalando la norma legal, en la que se basa para revertir u otorgar derechos, reconocidos u omitidos en la Sentencia.

Sobre el particular, se debe precisar que la debida y suficiente fundamentación de los fallos 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 que tiene el juzgador para que absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración; de modo tal, que le permita al impetrante, impugnar la decisión en esos puntos; pues, privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso; aspecto, que precisamente ocurrió en la emisión de la sentencia, que fue correctamente advertido por el Tribunal de alzada, observando que el Juez de primera instancia omitió pronunciarse de manera motivada sobre cada uno de los derechos demandados.

A ello, debe añadirse que de acuerdo a lo establecido en la jurisprudencia sentada por la Sala Social Primera de este Tribunal Supremo de Justicia, en los AA.SS. Nos. 86 de 10 abril de 2012 y 228 de 3 de julio de 2012, entre otros establecieron que: "cuando el juzgador omite la motivación en su Resolución, no sólo suprime una parte estructural de la misma; sino, que en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan su fallo."

En suma, estos aspectos demuestran la existencia de incongruencia, falta de exhaustividad, falta de motivación y pertinencia de la sentencia emitida y especialmente la omisión del cumplimiento de las normas citadas precedentemente, resultando que no son evidentes los argumentos del recurso de casación formulado por la actora, porque no puede pasar desapercibida la omisión de la normativa aplicable, que es de orden público y de cumplimiento obligatorio.

Por consiguiente, los aspectos reclamados por la recurrente, no tienen asidero; toda vez, que fueron correctamente compulsados y analizados por el Tribunal de alzada, evidenciándose que el Auto de Vista de manera correcta anuló la sentencia de primera instancia por falta de fundamentación y congruencia descrito precedentemente; por lo que, se ajusta plenamente a derecho y a la norma aplicable.

Bajo esos parámetros se concluye que, no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación; además carentes de sustento legal; en tal sentido, corresponde resolver en el marco contenido en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 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. 171 a 172, interpuesto por Carla Lorena Severich Flores; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 45 de 6 de mayo de 2022 de fs. 164 a 168, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Se regula honorario profesional en la suma de Bs- 2.000, que mandará a 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 Martinez.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 802

**Martha Castro López c/ Empresa "PLASTICOS SOON WHA LTDA."**
**Pago de beneficios sociales**
**Distrito: Santa Cruz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Martha Castro López contra la Empresa "PLASTICOS SOON WHA LTDA."

VISTOS: El Expediente de la materia, los datos del proceso, pruebas que se analizan y valoran; la fundamentación fáctica y jurídica aplicable al caso y en materia laboral en general, vigente en nuestro país, y;

CONSIDERANDO: De la demanda social: Que, mediante memorial de fs. 11 a fs. 12 del expediente, y su memorial de complementación de fs. 18 a 21 y vita., de obrados, se apersona la parte demandante, la señora Martha Castro Lopez e interpone demanda social para el pago de beneficios laborales en contra de la parte demandada, la empresa PLASTICOS SOON WHA LTDA., representada legalmente por Byung San Im Im, manifestando lo siguiente: que, desde la fecha 18 de junio del año 2000 fue contratada por el dueño de la empresa para cumplir funciones como operadora de máquina de lunes a sábado, desde las 08:00 a.m. hasta las 12:30 p.m., con media hora de descanso, para luego volver al trabajo a horas 13:00 p.m. hasta las 19:30 p.m., realizando un trabajo, en horarios rotativos, es decir una semana en el turno de la noche, y otra semana en el turno del día, durante

nueve años con esa rutina. Asimismo señala que posteriormente, durante la gestión 2014 hasta la gestión 2020 continúo trabajando en el horario del turno de día, encargándose de operar las maquinas que cortaban bolsas de tres carriles, y que desde mediados de la gestión 2014 cortaba las bolsas en la maquina de dos carriles. Por otro lado refiere que acudió al Ministerio de Trabajo donde su empleador procedió a pagarle el finiquito en un monto de Bs 43.625,91.-, en fecha 21 de diciembre de 2020, y luego en la segunda cita ante las oficinas del Ministerio de Trabajo en fecha 11 de enero de 2021, la empresa demandada le reconoció el monto de Bs 14.000,00.-, haciendo un total de recibido por el pago de beneficios sociales, en el monto de Bs 57.625,91.-, (demás fundamentaciones legales), por todo lo precedentemente expuesto, la parte demandante interpone demanda social para el pago de beneficios laborales en contra de la parte demandada, la empresa PLASTICOS SOON WHA LTDA., representada legalmente por Byung San Im Im, pretendiendo el pago de los siguientes derechos y beneficios sociales: Desahucio; Indemnización; Aguinaldo; Sueldos Pendientes; Primas y Horas Extras, en el monto total demandado de Bs 634.387,74.-, y pide que se admitida la misma y que se prosiga con el trámite para que la empresa demandada pague los conceptos demandados.

Que, mediante Auto Interlocutorio de fecha 26 de febrero del 2021, cursante a fs. 14 de obrados, se observa la mencionada demanda, por no estar adecuada la misma a lo que dispone el art. 117 del CÓD. PROC. TRAB., por lo que mediante memorial saliente de fs. 18 a 21 y vta., de obrados, la parte demandante cumple lo observado, manifestando lo siguiente: Que, la demanda esta dirigida en contra de la empresa PLASTICOS SOON WHA LTDA representada legalmente por Byung San Im Im, y ratifica de que demanda el pago de los beneficios sociales desde el inicio de su relación laboral de 18 de junio de 2000 hasta el 08 de diciembre de 2020, por un tiempo de 20 años, 5 meses y 21 días, por los conceptos de desahucio, indemnización, aguinaldo de navidad, sueldos pendientes, primas anuales, horas extras, multa del 30%, en un monto total de Bs 634.387,74.-,

CONSIDERANDO: De la admisión de la demanda social: Que, mediante Auto Interlocutorio N° 29 de 17 de marzo del 2021, cursante a fs. 22 del expediente, se admite la demanda social para el pago de beneficios laborales interpuesta por la parte demandante, la señora Martha Castro Lopez contra la parte demandada, la empresa PLASTICOS SOON WHA LTDA representada legalmente por BYUNG SAN IM IM, en todo cuanto hubiera lugar a derecho, y se corre traslado a la parte demandada, para que conteste en el término de 5 días, de acuerdo a lo establecido por el art. 124 del CÓD. PROC. TRAB., bajo apercibimiento de ley, por lo que de acuerdo a lo que dispone el procedimiento especial de la materia, la parte demandada ha sido legalmente citada con la misma, de forma personal, según citación cursante a fs. 26 de obrados.

CONSIDERANDO: De la contestación a la demanda social: Que, mediante memorial saliente a fs. 27 a 28 se apersona el señor BYUNG SANG IM IM en representación legal de la EMPRESA PLASTICOS SOON WHA LTDA., e interpone la excepción previa de imprecisión y contradicción en la demanda alegando lo siguiente: que la demandante pretende hacer caer en error al solicitar el pago de una serie de beneficios sociales que ya le fueron cancelados, y que además no especifica de manera clara y precisa lo peticionado, con relación al tiempo de los derechos pretendidos en la demanda. Asimismo, contesta la demanda manifestando lo siguiente: que, se niega todos los extremos y pretensiones contenidos en la demanda, y que la misma es falsa, temeraria y malintencionada. También refiere con relación al sueldo promedio indemnizable que lo que corresponde el monto Bs 3.849,00.-, con relación al

desahucio el mismo ya fue pagado, con relación a la indemnización señala que ya fue pagada, con relación al aguinaldo, se tiene que la demandante no menciona a que gestión le corresponde su pago, sin embargo, los aguinaldos ya se le fueron pagados, con relación a las primas, no corresponde el pago de las mismas, al no haber tenido utilidades la empresa demandada, con relación a las horas extras también ya fueron pagadas, así como también rechaza el pago del 30% como multa, (demás fundamentaciones legales), por todo lo precedentemente expuesto, señala que las pretensiones de la trabajadora son imprecisas y contradictorias, por lo que solicitan que se declare improbada la demanda. Que, mediante memorial cursante a fs. 51 a 52 de obrados, la empresa demandada interpone la excepción perentoria de pago documentado, adjuntando documentación, y solicita que la misma se declare probada.

CONSIDERANDO: De la traba de la relación procesal: Que, mediante Auto Interlocutorio Nº 22 de 07 de junio del 2021, cursante a fs. 68 del expediente, se traba la relación procesal dentro de la demanda social para el pago de beneficios laborales interpuesta por la parte demandante, la señora martha castro lopez contra la parte demandada, la EMPRESA PLASTICOS SOON WHA LTDA representada legalmente por Byung San Im Im, fijando los puntos de hecho a probar, siendo estos los siguientes: Tiempo de servicio; sueldo promedio indemnizable; motivo de la extinción de la relación laboral; la procedencia o no de la excepción perentoria de pago documentado; beneficios sociales y otros derechos que pudieran corresponder a la demandante Martha Castro Lopez, y abriendo el término probatorio, emplazando a las partes a presentar y hacer uso de todos los medios de prueba, en cuenta que la inversión de la prueba le corresponde al empleador, sin ello implique que la parte demandante quede liberada de presentar las pruebas que cursen en su poder, con el cual fueron legalmente notificadas las partes, tal como consta, por las diligencias cursante a fs. 80 y 124 en obrados.

CONSIDERANDO: De las pruebas: Que, En el transcurso del término de prueba las partes ofrecieron y produjeron las siguientes pruebas de cargo y de descargo:

DE CARGO: Mediante memorial de fs. 102 a 106 de obrados, la parte demandante, ofrece su prueba de cargo.

Literales: fs. 2 a 6 de obrados.

Testificales: Producida en fs. 265 a 267 de obrados.

Confesión provocada para la parte demandada: Producida en fs. 440 a 441 de obrados.

DE DESCARGO: Mediante memorial saliente a fs. 252 de obrados, la parte demandada, ratifica sus pruebas de descargo.

Literales: fs. 31 a 50; fs. 127 a 251; fs. 270 a 408; fs. 442 a 448 de obrados.

Confesión provocada para la parte demandante: Producida en fs. 422 de obrados.

Que, mediante providencia fecha 05 de Mayo del 2022, cursante a fs. 459 de obrados, se declara cerrado el término probatorio, dentro del presente proceso, de acuerdo al procedimiento especial de la materia, con el cual las partes han sido legalmente notificadas, según diligencias de fs. 460 y 461 de obrados.

CONSIDERANDO: Que, de la revisión de los antecedentes, así como el análisis y compulsa de las pruebas aportadas al proceso, y con el criterio establecido en el art. 158 del

Cód. Proce. Trab. que 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", además del principio de libre apreciación de la prueba establecido por el art. 3- j) del Cód. Proc. Trab.; lo que motivan a la suscrita juzgadora la convicción de reconocer a favor del demandante Martha Castro Lopez, los puntos de hecho reconocidos como probados relativos a: la existencia de relación laboral y tiempo de servicio, sueldo promedio indemnizable, motivo de la extinción de la relación laboral, y el reconocimiento de los beneficios sociales y otros conceptos que le corresponde a la demandante, de acuerdo a la normativa vigente de la materia, en nuestro país. Que, de conformidad a los art. 3- h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., establecen que en todo proceso laboral, la carga de la prueba corresponde al empleador, y así permitir desvirtuar los fundamentos de la demanda; se tiene que la parte demandada la EMPRESA PLASTICOS SOON WHA LTDA representada legalmente por Byung San Im Im, SI ha desvirtuado, en parte, con pruebas legales y suficientes, los derechos y pretensiones reclamadas en la demanda, con relación a los puntos de hecho, litigados y comprobados en el presente proceso relativos sueldo promedio, desahucio, de acuerdo al siguiente análisis.

Hechos comprobados:

En cuanto al Tiempo de Servicios: Que, del análisis de la prueba de cargo y descargo, presentado por las partes, se tiene demostrado de que el tiempo de servicios prestados por la trabajadora Martha Castro Lopez cumpliendo funciones como operadora de maquina, a favor de su empleador, la EMPRESA PLASTICOS SOON WHA LTDA representada legalmente por Byung San Im Im, fue de 20 años, 5 meses y 20 días de forma continua e ininterrumpida; con fecha de inicio el 18 de junio del 2000 hasta el 08 de diciembre del 2020; Datos obtenidos de las pruebas consistentes en: Acta de confesión provocada del demandado (fs. 440); Acta de audiencia de conciliación realizada en el Ministerio de Trabajo (fs. 42), y todo lo manifestado por la demandante. Por lo que de lo manifestado por las partes, se tiene que no existe controversia alguna con respecto a la fecha de inicio y la fecha de retiro, por lo que no corresponde realizar mayor análisis al respecto, debiendo en el presente caso reconocer la existencia de la relación laboral, bajo el principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales que infiere la imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el derecho del trabajo en beneficio propio, que se define por la prestación del servicio realizado por la demandante, la cual reviste todas las características esenciales de una relación laboral conforme dispone el D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006, es decir: a) la relación de dependencia y subordinación del trabajador con respecto al empleador; b) la prestación de trabajo por cuenta ajena; y la percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación, correspondiendo en este sentido el reconocimiento de los derechos y Ch. obligaciones contenidas en la Ley General del Trabajo y demás disposiciones el art. 4 de la Ley General del Trabajo, bi CAPIT particularmente en lo que hace al presente caso y tomando en cuenta el principio protector, el principio de inversión de la carga de la prueba y el principio de primacía de la realidad; y principio de favorabilidad corresponde reconocer la existencia de la relación laboral entre la parte demandante y la parte demandada, y por lo tanto el reconocimiento de los derechos y obligaciones contenidas en la Legislación Laboral vigente a favor de la trabajadora, concluyendo de que el tiempo de servicios que prestó la

trabajadora fue de 20 años, 5 meses y 20 días, de conformidad a lo establecido por el art. 20 de la L.G.T., el art. 12 de su D.R. y los art. 1 y 2 del D.S. Nº 0110 del 01 de mayo de 2009.

En cuanto al Sueldo Promedio Indemnizable: Que, del análisis de la prueba se tiene la siguiente literal de descargo: de donde se tiene el registro de los pagos, cursante a fs. 285 a 292 de obrados, dichos pagos se encuentran debidamente firmadas por la demandante, en el que se tiene un sueldo promedio menor al que pretende la trabajadora en la demanda principal, pero por otro lado se tiene la literal consistente en el Finiquito cursante a fs. 6 de obrados, elaborado por la parte demandada, y debidamente firmado por el empleador y la trabajadora, donde se verifica de que el sueldo promedio indemnizable de la demandante al final de la relación laboral asciende al monto de Bs 3.849,56.-, por lo que conforme al principio protector, lo previsto en el art. 167 del Cód. Proc. Trab., y en base al principio de verdad material consagrado en el art. 180 de la C.P.E., se concluye de que queda plenamente demostrado que el sueldo promedio indemnizable de la trabajadora Marthas Castro Lopez equivale al monto Bs 3.849,56.-, (Tres mil ochocientos cuarenta y nueve 56/100 bolivianos), en conformidad a lo establecido por los arts. 19 y 52 de la L.G.T. concordante con los art. 11 y 39 de su D.R. que señala que el sueldo promedio indemnizable, conforme determina el art. 19 de la L.G.T., se encuentra constituido por el promedio del sueldo o salario de los tres últimos meses y por Ley de 9 de noviembre de 1940, se ha aclarado que para fines de las indemnizaciones, desahucios y otros, se consolidan al salario único, los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias acordadas por los patrones y en general las remuneraciones actuales percibidas por los empleados y obreros; ésta determinación ha sido desarrollada por el art. 11 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, que prevé que el sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de dinero que perciba el trabajador incluyendo las comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados siempre que unos y otros revistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trata, no forma parte del sueldo indemnizable los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados para la ejecución del trabajo. Por lo que dicho dato, deberá ser considerado al momento del cálculo de los beneficios sociales que le pudieran corresponder a la trabajadora, de acuerdo a la normativa de la materia vigente en nuestro país.

En cuanto al motivo de la Extinción de la Relación Laboral: Que, al respecto del análisis exhaustivo de las pruebas y datos del presente proceso, se tiene por un lado lo manifestado por la parte demandante, quien manifiesta haber sido despedida de forma intempestiva, y por otro lado la empresa demandada manifiesta en su Confesión Provocada Judicial (fs. 440), de que la conclusión de la relación laboral se debió a la necesidad de reducir el personal, por ese motivo se la retiro forzosamente, al respecto también se tiene como prueba legal, la literal cursante a fs. 6, consistente en el Finiquito, donde se tiene como dato de que el motivo del retiro de la trabajadora fue forzoso, por lo que se concluye, bajo el principio de verdad material, que queda plenamente comprobado que la conclusión de la relación laboral fue por despido intempestivo, sin justificación legal, de la trabajadora, por lo que corresponde reconocer el pago del derecho al desahucio, a favor de la trabajadora, de conformidad a lo establecido por el art. 3 del D.S. N° 0110 del 01 de mayo de 2009, que establece: "Corresponde el pago de desahucio a la trabajadora al trabajador que sea retirado intempestivamente...".

CONSIDERANDO: De la excepción perentoria de pago documentado: Que, al respecto, se debe tener presente conforme el art. 127 del Cód. Proc. Trab., que en el procedimiento social, son admisibles determinadas excepciones perentorias, entre las cuales se encuentra la de pago documentado, la cual debe ser resuelta conjuntamente con la causa principal conforme lo determina el art. 133 del Cód. Proc. Trab. y que de conformidad a lo establecido por el art. 135 del mismo cuerpo legal, dicha excepción, deberá ir acompañada con la liquidación y el recibo debidamente suscrito por el trabajador. En el presente caso, se tiene que mediante memorial cursante a fs. 51 a 52 de obrados, la parte demandada opone la Excepción Perentoria de Pago Documentado, manifestando que los beneficios pretendidos por la trabajadora ya fueron debidamente pagados, como prueba de ello adjunta las pruebas legales consistentes en: el Finiquito de fecha 09 de noviembre de 2012 (fs. 38), por el cual se demuestra que se tiene como concepto pagado el Quinquenio por el tiempo de 10 años, en un monto total de Bs 16.600.-; el Finiquito de fecha 22 de octubre de 2015 (fs. 39) por el cual se demuestra que se tiene como concepto pagado el Quinquenio de 5 años, en un monto de Bs 17.175,00.-; el Recibo oficial de Beneficios sociales (fs. 40) en un monto de Bs 43.625,91.-, este último monto, se encuentra también reflejado en el Finiquito saliente a fs. 6 de obrados, por los cuales se demuestra que se tiene como conceptos pagados, los siguientes derechos sociales: Desahucio; Indemnización por 5 años, 5 meses y 21 días; Aguinaldo por el tiempo de 11 meses y 8 días; Vacación por 14.2 días, en un monto total de Bs 43.625,91.-, y también se ah demostrado de que dicha documentación se encuentra debidamente firmada por la trabajadora. Al respecto la demandante en su confesión judicial provocada (fs. 422), manifiesta haber recibido tres quinquenios; que vienen a ser los tres que se encuentran detallados líneas arriba, así también reconoce que se le pago el monto de Bs 14.000.-, por el pago de primas y horas extras, y toda vez que la parte demandante no objeta toda la prueba legal mencionada, correspondiente al pago de los tres quinquenios por el tiempo de servicio de 15 años, así como el Finiquito por el pago de los beneficios sociales, incluido el desahucio, por el tiempo de 5 años, 5 meses y 21 días, por lo que corresponde declarar probada la excepción perentoria de pago documentado, en parte, porque la parte demandada ha demostrado plenamente el pago del derecho del Desahucio; Indemnización por el tiempo de 20 años, 5 meses y 20 días; Aguinaldo por 11 meses y 8 días; Vacaciones por 14.2 días acumulados; y Sueldos Pendientes, conceptos que fueron debidamente pagados, según consta por las documentales de fs. 38, 39 y fs. 6 de obrados. Que, con relación a lo manifestado por la demandante en su demanda principal, y en su confesión provocada de fs. 1422 de obrados, referente al monto recibido por la trabajadora de Bs 14.000.-; no se detalla sobre qué derechos fueron pagados, pero de acuerdo a la literal de fs. 3, se entiende que fue por el pago de primas y horas extras, por lo que corresponde considerar al mismo como un pago a cuenta a favor de la trabajadora.

CONSIDERANDO: Que, del análisis de la prueba aportada por las partes, se tiene plenamente demostrado que si existió una relación laboral entre las partes, durante el tiempo de: 20 años, 5 meses y 20 días, con un sueldo promedio indemnizable de: Bs 3.849,56.-, y que el motivo del retiro de la trabajadora fue por retiro forzoso, por lo que ahora se pasa a analizar con relación a los derechos y beneficios sociales que le pudieran corresponder a la demandante Martha Castro Lopez, y que han sido demostrados, verificados y reconocidos, en base al análisis de la prueba aportada, y a los que tiene derecho la parte demandante, de acuerdo a lo dispuesto en la Constitución Política del Estado y la normativa vigente de nuestro país, que son:

En cuanto al Pago de las Primas: Es necesario precisar que el pago de la prima es una forma de participación del trabajador en la utilidad de la empresa. De tal forma que viene a ser una obligación para el empleador y un derecho para el trabajador y su naturaleza jurídica se fundamenta en la participación activa del trabajador en los resultados exitosos de una determinada gestión de la empresa. En este entendido nuestra legislación reconoce que las empresas que hubiesen obtenido utilidades durante una gestión deberán destinar un 25% de estas para otorgar una prima anual, a sus obreros y empleados, por un monto que como máximo debe ser el equivalente a un de sueldo o salario. En este sentido, al ser un derecho adquirido, la misma se encuentra plenamente reconocida por nuestra Ley Suprema la C.P.E. en su art. 49, en el que indica que: "I. Se reconoce el derecho a la negociación colectiva. II. La ley regulará las relaciones laborales relativas a contratos y convenios colectivos; salarios mínimos generales, sectoriales e incrementos salariales; reincorporación; descansos remunerados y feriados; cómputo de antigüedad, jornada laboral, horas extra, recargo nocturno, dominicales; aguinaldos, bonos, primas u otros sistemas de participación en las utilidades de la empresa; indemnizaciones y desahucios; maternidad laboral; capacitación y reformación profesional, y otros derechos sociales. III. El Estado protegerá la traba estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes". De igual manera el pago de la prima por utilidades se encuentra regulado por la Ley General del Trabajo que fija la misma en el pago de un mes de sueldo, así lo indica el art. 57 que establece que: "Los patrones de empresas que hubieran obtenidos utilidades al final del año, otorgarán a sus empleados y obreros una prima anual no inferior a un mes y a quince días del salario respectivamente, de acuerdo al sistema que establezca el Reglamento general del Trabajo.". Así también, el D.R.L.G.T. en su art. 48, establece 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. Serán acreedores al beneficio que establece la ley, los empleados obreros que hubieren trabajado más de 3 meses y 1 mes, calendario respectivamente. A los que hubiesen prestado sus servicios por un tiempo menor de un año, se les concederá la prima en proporción al tiempo trabajado". Norma regulada posteriormente y de manera más específica por el Decreto Ley de 06 de 27 de diciembre del 1.943 elevado a rango de Ley en 22 de noviembre de 1.945, que establece: "Las empresas y establecimientos comerciales e industriales, que obtuvieron utilidades al finalizar el año, destinarán hasta el 25% de ellas para otorgar a sus empleados y obreros, que durante ese tiempo hubieran prestado sus servicios, una prima anual no inferior a un mes de sueldo y a quince días de salario respectivamente. A los que hubieran prestado sus servicios por menos tiempo, pero por más de tres meses, se les concederá una prima equivalente al tiempo trabajado".

Que, en cumplimiento a este marco normativo, de la revisión exhaustiva de obrados, la parte empleadora adjunta en fs. 127 a 244 de obrados, los balances desde 01 de abril de 2003 hasta la gestión 2021, y conforme lo establece todo lo mencionado líneas arriba, se evidencia que desde el 01 de abril de 2003 hasta la gestión 2020, la empresa demanda no obtuvo utilidades, en consecuencia no cubre el porcentaje suficiente y establecido para el pago del derecho de las primas a los trabajadores, que equivale a un sueldo, o en su caso a prorrata. Sin embargo, la demandante solicita el pago de este derecho desde el inicio de su relación laboral, es decir, desde el 18 de junio del 2000, y de la revisión exhaustiva de obrados, se evidencia que la empresa demandada no presentó los balances de la gestión 2000 hasta el 31 de marzo de 2003, toda vez que el balance presentado corresponde desde

el 01 de abril de 2003. Por lo que conforme el art. 50 del D.R.L.G.T., que 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 entidad fiscal. Consiguientemente y toda vez que la empresa demandada no ha acreditado mediante la prueba pertinente y/o justificación alguna, de que no ha tenido utilidades desde la gestión 2000 hasta el 31 de marzo de la gestión 2003, debe aplicarse lo dispuesto en el art. 181 del Cód. Proc. Trab., presumiendo la obtención de utilidades, aspecto ratificado por el art. 2 de la Ley de 22 de noviembre de 1945 que señala: "Que las empresas que no llenen las formalidades contables para determinar utilidades, aun cuando protesten contar con pérdidas, pagarán válidamente la prima anual'; y al haber incumplido de esta manera con la carga de la prueba dispuesta por los arts. 3- h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., por lo que se presume que la empresa demandada ha obtenido utilidades, y en consecuencia corresponde reconocer el pago de las Primas, en duodécimas, de la gestión 2000; gestión 2001; gestión 2002; y en duodécimas de la gestión 2003, es decir hasta el 31 de marzo del 2003, a favor de la trabajadora.

En cuanto al pago de las Horas Extras: De la revisión de obrados, la demandante solicita el pago de este derecho por 18.720 horas equivalente a todo el tiempo trabajado para la empresa demandada haciendo un monto de Bs 366.912.-, adeudado, manifestando que prestaba sus servicios desde horas 08:00 a horas 12:30 y desde 13:00 a 19:30 pm. Sin embargo, de la revisión de obrados, se tiene la Confesión Provocada de la demandante (fs. 422) en la que manifiesta que desde a mediados de la gestión 2014 comenzó a trabajar solo 7 horas debido a lo ordenado por el Ministerio de Trabajo, dato corroborado en su demanda principal de fs. 10 de obrados, y fs. 18 de obrados. Por otro lado, la parte demandada adjunta recibos del pago de horas extras (fs. 293 a 308), correspondientes desde el 05 de mayo de 2013 hasta la gestión 2016, debidamente firmados por la demandante, que, si bien en su confesión provocada de fs. 422 niega dichas firmas, la misma no desvirtuó dicha documentación, mediante peritaje legal que demuestre que no es su firma, en consecuencia de toda la prueba legal señalada, se tiene que la empresa demandada ha demostrado el pago oportuno de horas extras desde 05 de mayo de 2013.

Que, continuando con el análisis de las pruebas aportadas, se tiene el cuaderno de asistencia de la trabajadora (fs. 309 a fs. 386 y vta.) desde 19 de abril de 2008 hasta el 02 de abril de 2009, con horario de ingreso de 08:00 am a 12:00 y desde 14:00 a 18:00, debidamente firmada por la actora, prueba legal por la cual la empresa demandada demuestra el pago oportuno de horas extras desde la gestión 2008 hasta 2013, según las literales de fs. 444 a 448, fs. 285 a 286 y vta., de obrados, al estar debidamente firmada por la trabajadora el pago de horas extras de los días sábados, desde el mes de julio del 2008 (fs. 444 a 448) hasta el mes de abril del 2013 (fs. 285 a 286 y vlta.). Por lo que se concluye que del análisis de las pruebas señaladas líneas arriba, se tiene demostrado el pago de horas extras desde 31 de marzo del 2008 hasta la conclusión de la relación laboral (fs. 444 a 448; fs. 285 a 286; fs. 422.).

Que, se tiene el A.S. N° 237/19 de 29 de mayo de 2019, que señala: "...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 CAPITA 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 art. 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.

Ahora bien, a objeto de resolver la controversia, debemos partir de lo reglado por el art. 46 de la L.G.T., que establece la jornada máxima de 8 horas de trabajo diario y de 48 horas semanales, con excepción de aquellos empleados a obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia o confianza... Por su parte el art. 36 del D.R.L.G.T. señala: "Los gerentes, directores, administradores, representantes o apoderados que trabajen sin fiscalización superior inmediata, quedan comprendidos en la excepción establecida en el segundo párrafo del art. 46 de la ley". El art. 41 del D.R.L.G.T., impone que para el computo de las horas extraordinarias debe llevarse un registro especial, conforme al modelo que apruebe la Inspectoría General del Trabajo, hoy dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social; disposición que también fue objeto de reglamentación mediante la R.A. Nº 063/99 de Julio de 1999. Así, el art. 14 del D.S. N°21137 de 30 de noviembre de 1985 dispone: "Horas Extraordinarias.- Las empresas y entidades reguladas por la Ley General del Trabajo, se sujetaran sus disposiciones para el pago de horas extraordinarias por trabajos efectivamente realizados en exceso de la jornada mensual competa en estricta aplicación del art. 46 de la misma ley y del art. 36 de su reglamento. Se suprime el pago de horas fijas de sobretiempo". Bajo el marco normativo señalado se advierte que, si bien la ley laboral no trae una definición clara sobre quiénes son y que hacen los trabajadores de dirección, de vigilancia o confianza, se debe entender que son aquellos empleados que se distinguen porque ocupan una posición jerárquica en la empresa, con facultades disciplinarias o de mando, dotados de determinado poder discrecional de autodecisión. En el caso de autos, se establece que es el propio demandante quien manifiesta que el trabajo del chofer de Trailer conforme se evidencia en su demanda cursante de fs.17 a 18 vta., corroborando con la documental cursante de fs. 1 a 15, este sentido, no corresponde el pago de las horas extras solicitadas por el recurrente, como acertadamente determinaron los juzgadores de instancia en sus resoluciones emitidas a su turno, quienes para arribar a la conclusión asumida, valoraron de manera acertada la prueba adjunta durante la tramitación del proceso, conforme la facultan los arts. 3- j), 158 y 200 del Cód. Proc. Trab., extremo que desvirtúa lo aseverado por el demandante, pues como se sostuvo procedentemente, el demandante al haber desempeñado un cargo de confianza, no corresponde el pago por los conceptos reclamados en su recurso, ya que si bien, la Constitución Política del Estado protege los derechos de los trabajadores y de las trabajadoras, los cuales se encuentran consagrados en los art. 46 y 48 de la Carta Fundamental, esta protección tiene su ámbito de aplicación en los casos cuando se hubiese vulnerado algún derecho del trabajador, situación que no sucedió en el caso presente.".

Que, el A.S. N° 153 de 12 de abril de 2018, señala: "...tanto la legislación vigente, como la jurisprudencia emitida por este Tribunal, han establecido que respecto de la valoración de la prueba, los jueces y tribunales, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba, sino que deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias más relevantes del proceso, e identificando la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido

por la ley (arts. 60 y 158 Cód. Proc. Trab.). Por último, se debe recordar que las horas extras, son el reconocimiento que debe efectuar el empleador a favor del trabajador, que realiza faenas adicionales al horario normal de trabajo que es de ocho horas, ese reconocimiento de las horas extraordinarias trabajadas, deben ser remuneradas con el cien por ciento (100%) de recargo, conforme establecen los arts. 46 y 55 de la L.G.T. Sin embargo, estas horas extraordinarias de trabajo sólo se reconocen a los trabajadores o empleados que realizan tareas ordinarias dentro de las empresas y no así a los empleados u obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia o confianza o que trabajen discontinuamente o que por su naturaleza no puedan someterse a jornadas de trabajo, en estos casos, estos trabajadores, tendrán una hora de descanso dentro del día y no podrán trabajar más de 12 horas diarias, conforme establece la segunda parte del art. 46 de la L.G.T, 36 y 37 de su D.R. y R.M. N° 349/55 de 17 de octubre de 1955., en consecuencia, toda vez que la empresa demandada no ha desvirtuado con prueba documental el pago de horas extras desde fecha 18 de junio de 2000 hasta el 31 de marzo del 2008, corresponde calcular las horas extraordinarias conforme lo solicitado por la parte actora y datos del presente proceso, es decir que se debe reconocer el pago de tres horas extras por día, de acuerdo al siguiente detalle:

1. Gestión 2000 (desde 18 de junio de 200): 432 horas extras.
2. Gestión 2001: 819 horas extras.
3. Gestión 2002: 819 horas extras.
4. Gestión 2003: 819 horas extras.
5. Gestión 2004: 819 horas extras.
6. Gestión 2005: 819 horas extras.
7. Gestión 2006: 819 horas extras.
8. Gestión 2007: 819 horas extras.
9. Gestión 2008 (hasta el 31 de marzo de 2008): 216 horas extras.

Por lo que se tiene un total de horas extras acumuladas: 6.381 horas extraordinarias acumuladas, con un horario de 08:00 a 12:30 y 13:00 a 19:30, descontando también los periodos de vacación, en cada gestión.

SPI: 3.849,56/30 Días = Bs 128,32/8 horas = Bs 16,03.- (por hora extra). Horas acumuladas: 6381*16,03 = Bs 102.287,43.-, más el recargo del 100% = 204.574,86.-.

En cuanto a la Multa del 30%: Al respecto se tiene que la parte demandada al no haber cumplido con el pago oportuno y total de todos los beneficios sociales a favor de la trabajadora, en el plazo que 15 días calendario, a partir de la conclusión de la relación laboral, razón por la que se debe aplicar la multa del 30% como una sanción al incumplimiento del plazo establecido por norma, conforme lo determina el art. 9 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo del 2006, por lo que corresponde su cálculo y respectivo pago en ejecución de sentencia, así como el reajuste y actualización a la fecha del pago del monto condenado.

CONSIDERANDO: De la fundamentación jurídica: Que, de conformidad al artículo 13.I de la C.P.E, todos los derechos reconocidos por la Constitución "son inviolables, universales, indivisibles y progresivos y protegerlos, promoverlos y respetarlos es deber del Estado", con relación al art. 14.III de la Carta Magna, que indica que: "El Estado garantiza a todas las personas sin discriminación alguna el libre y eficaz ejercicio de los derechos

establecidos en la constitución, las leyes y tratados internacionales de derechos humanos", concordante con el art. 109.1 de la C.P.E. que establece que: todos los derechos reconocidos en la constitución son directamente aplicables y justiciables y gozan de iguales garantías para su protección y en ese contexto y respetando el debido proceso y los derechos constitucionales de las partes, es que el art. 48 de la Carta Magna, indica que: las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio, toda vez que las normas laborales se interpretaran y aplicaran bajo los principios de protección a los trabajadores, ya que los derechos y beneficios sociales reconocidos a favor de los trabajadores no pueden renunciarse, y es así que los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia y son inembargables e imprescriptibles, máxime si consideramos que la potestad de impartir justicia emana del pueblo bolivianos y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, equidad, servicio a la sociedad y respeto a los derechos, en consonancia con el art. 180.I de la Carta Magna, que indica que: la jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de transparencia, celeridad, probidad, honestidad, igualdad, legalidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez y así también lo establece los tratados y convenciones internacionales de derechos humanos.

Que, la S.C. Nº 342/2013: Valoración integral de la prueba: Las normas previstas por el art. 180.I de la CPE, entre los principios de la jurisdicción ordinaria, contemplan el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos, a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Carta constitutiva de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal. Obligación que para su cumplimiento requiere, entre otros, de una correcta apreciación de los medios probatorios aportados durante el proceso, Conforme a la realidad de su ocurrencia, con la finalidad de efectivizar la función de impartir justicia menos formalista y procesalista, para dar lugar a la justicia material y efectiva; velando por la aplicación y respeto de los derechos fundamentales y de las garantías constitucionales de las personas.

Que, el D.S. N° 28699 del 01 de mayo de 2006, en su art. 4, indica de forma clara, concreta y textual los principios que rigen el derecho laboral, mismos que deben de ser observados tales principios por los jueces laborales, toda vez que son directrices que hacen a una relación laboral y a la administración de justicia laboral son: a) Principio Protector.- En el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido en base a las siguientes reglas: in dubio pro operario.- En caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. de la condición más beneficiosa.- En caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida ésta debe ser respetada, en la medida que sea más favorable al trabajador, ante la nueva norma que se ha de aplicar. b) Principio de la Continuidad de la Relación Laboral.- Donde la relación laboral se le atribuye la más larga duración imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador. c) Principio Intervencionista.- En la que el Estado, a través de los órganos y tribunales especiales y competentes ejerce

tuición en el cumplimiento de los derechos sociales de los trabajadores y empleadores. d) Principio de la Primacía de la Realidad. Donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo departes. e) Principio de No Discriminación. Es la exclusión de diferenciaciones que colocan a un trabajador en una situación inferior o más desfavorable respecto a otros' trabajadores, con los que mantenga responsabilidades o labores similares.

Que, de lo que se puede inferir que en toda relación laboral, existe principios del derecho laboral que guían la labor del juez en la administración de justicia, toda vez que los principios son las directrices que hacen a la administración de justicia, más aun si consideramos que la nueva visión de la Constitución Política del Estado, es dejar atrás y en el pasado la justicia formalista, ritualista, para buscar la justicia material, real y verdadera, apegado al principio de verdad material, tal como nos enseña y establece el art. 178.1 y 180.I de la C.P.E. y los Tratados Internacionales, tratándose derechos sociales consolidados, adquiridos e irrenunciables, en busca de consolidar los derechos sociales constitucionalizados, toda vez que se debe de proteger de forma oportuna en sus derechos sociales, respetando el debido proceso y el derecho a la defensa de las partes.

Que, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 158 del Cód. Proc. Trab., el juez en materia laboral no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba, por lo tanto 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, es decir, que el Juez de primera instancia debe llegar a una determinada conclusión en el conocimiento y resolución de un caso, sustentados en un convencimiento al que arribaron producto del razonamiento científico enmarcado en la crítica de la prueba, las circunstancias del proceso y comportamiento de las partes, sobre la base de la razonabilidad, la lógica y la experiencia, analizando el conjunto de las pruebas cursantes en el proceso para dictar Sentencia se aplican las normas de la libre apreciación de la prueba, la sana lógica, los principios genera les del derecho laboral y la conducta procesal de las partes, conforme lo señala el ya referido art. 158 del Cód. Proc. Trab.; así como los principios probatorios establecidos en los art. 179 y 182 del mismo compilado y lo dispuesto por el art. 118 del Cód. Proc. Trab. parte "in fine" que señala que la fijación de la cuantía del proceso es de resorte exclusivo del Tribunal que conoce la causa.

Que, del análisis, valoración y compulsa de los puntos de hecho y de derecho, y por los fundamentos jurídicos jurisprudenciales, doctrinales, la suscrita en apego a lo dispuesto en los arts. 3- f, g, h, i, j), art. 158, art. 159, art. 179, art. 197, art. 202 del Cód. Proc. Trab., en consonancia con el art. 46, 48 de la C.P.E., con relación al art. 13.I.II, 115, 178.1, 180.I de la misma Carta Magna, por lo que se determina conforme a derecho.

POR TANTO: La suscrita Juez Tercero de Partido en materia de Trabajo y Seguridad Social, sin entrar en otras consideraciones de orden legal, administrando justicia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por ley ejerzo, con los fundamentos facticos y jurídicos expuestos, resuelve: 1. Declarar probada la excepción de pago documentado, en parte, opuesta por la parte demandada la empresa PLASTICOS SOON WHA LTDA., representada legalmente por Byung San Im Im, porque la parte demandada ha demostrado plenamente el pago del derecho del Desahucio; Indemnización por el tiempo de 20 años, 5 meses y 20 días; Aguinaldo por 11 meses y 8 días; Vacaciones por 14,2 días acumulados; y sueldos pendientes a favor de la demandante, la señora Martha Castro Lopez; y 2. Declarar probada la demanda, en parte, cursante a fs. 11 a fs. 12, y su complementación de demanda fs. 18 a

21 de obrados, sin costas, para el pago de beneficios sociales interpuesta por la parte demandante, la señora Martha Castro Lopez, por lo que conforme a lo dispuesto por el art. 4 de la L.G.T., art. 202 del Cód. Proc. Trab. y el art. 48 de la C.P.E., en cuyo mérito se ordena a la parte demandada, la empresa PLASTICOS SOON WHA LTDA., representada legalmente por Byung San Im Im, para que pague al tercer día, de ejecutoriada la presente sentencia, a favor de su ex trabajadora-demandante. los Derechos Laborales siguientes:

trabajadora: martha castro lopez.

Fecha de ingreso: 18 de junio de2000.

Fecha de retiro: 08 de diciembre de2020.

Tiempo: 20 años, 5 meses y 20 días.

Sueldo promedio indemnizable: Bs 3.849,56.-, (S.P.I.).

| Concepto | Tiempo | Importante (Bs) |
|---|---|---|
| Primas | G/2000 (6 meses y 12 días) | 1.924,78 |
| | G/2001 (12 meses) | 3.849,56 |
| | G/2002 (12 meses) | 3849,56 |
| | G/2003 (3 meses) | 962,39 |

| Concepto | Tiempo | Importe (Bs) |
|---|---|---|
| Horas extras | 6381 Hrs. 16 Bs | 102.287,03 |
| 100% de recargo | | 102.287,03 |
| Subtotal | | 215.160,35 |

| Cuadro final | Importe (Bs) |
|---|---|
| Subtotal | 215.160,35 |
| Pago a cuenta | 14.000,00 |
| Total | 201.160,35 |
| Multa 30% | 60.348,10 |
| Gran total | 262.508,45 |

Haciendo un gran total por concepto de pago de beneficios sociales y multa del 30% en el monto de Bs 262.564,46.- (Doscientos sesenta y dos mil quinientos ocho 45/100 bolivianos), cálculo realizado en base a disposiciones legales vigentes y a lo dispuesto en el art. 64 y 202- c) del Código Procesal del Trabajo; y la correspondiente actualización y reajuste dispuestos en el art. 9 del D.S. N° 28699 del 01 de mayo de 2006, que será calculada en ejecución de sentencia.

Se otorga el plazo de 5 días perentorios, para la interposición del recurso de apelación en caso de que las partes se consideren agraviadas con la presente resolución, en cumplimiento a lo previsto el art. 205 del Cód. Proç. Trab.

Esta sentencia es dictada en Santa Cruz a 13 de mayo de 2022.

Regístrese.

Fdo. Abg. Patricia I. Mendez Durán.- Juez 3° de Partido de Seguridad Social.

Ante mí: Abg. Edwin R. Macuchapi Ch. Secretario.

**AUTO DE VISTA**

**Santa Cruz, 26 de agosto de 2022**

VISTOS: La Sentencia N° 19 de 13 de mayo del año 2022, cursante de fs. 464 a 472 y vuelta de obrados, el recurso de apelación de fs. 490 a 493 de obrados, interpuesto por la parte demandada La Empresa De Plásticos SOON WHA LTDA., representada legalmente por Flavio Aquiles Ramirez Carvajal; la contestación al recurso de apelación de fs. 496 a 501 de obrados, absuelto por Martha Castro Lopez, y demás antecedentes procesales, se tiene:

CONSIDERANDO:

Competencia de este tribunal:

1. Que, por mandato del art. 265 p- I) del Cód. Proc. Civ., el Auto de Vista debe circunscribirse única y exclusivamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.

2.- Que, el órgano de apelación solo debe resolver conforme a la expresión del agravio o perjuicio que la resolución judicial ha causado al recurrente, y no puede conocer fuera de los puntos recurridos, por consiguiente, la competencia de los tribunales de alzada, se encuentra limitada por la extensión de los recursos concedidos; y la trasgresión de tales límites, comporta agravio de las garantías constitucionales de la defensa en juicio, conforme determina el art. 265 p- 1) del Cód. Proc. Civ. (pertinencia de la resolución).

3.- Que, los principios de pertinencia y congruencia previstos en la normativa de los artículos 265 p- 1) con relación al 261- I) del Cód. Proc. Civ., fijan el marco jurisdiccional dentro del cual debe recaer la resolución de la Corte de apelación de segunda instancia, es decir, circunscribirla a lo resuelto por el juez en la resolución impugnada y a los puntos objeto de la expresión de agravios.

4.- Que, la parte recurrente denuncia agravios la falta de valoración de la prueba, sana critica, principio de verdad material y formal, al haber reconocido los hechos comprobados en la Sentencia. Así también acusa la omisión de valoración y falta de fundamentación y objetividad en vulneración de los principios de congruencia y exhaustividad e improcedencia de las horas extraordinarias.

5.- Que, la parte demandante manifiesta que el recurso planteado seria improcedente, toda vez que el mismo no tendría sustento legal alguno, por lo que solicita la imposición de costas y costos para la parte recurrente.

CONSIDERANDO II

Del recurso de apelación

Materia de apelación:

Es materia de apelación, La Sentencia N° 19 de 13 de mayo del año 2022, cursante de fs. 464 a 472 y vuelta de obrados; que resuelve Declarando:

"Probada, la demanda en parte, cursante a fs. 11 a 12 de obrados; su Complementación de fs. 18 a 21 de obrados, sin costas para el pago de beneficios sociales, interpuesto por la parte demandante Martha Castro López, en cuyo merito se ordena a la parte demandada la empresa de PLASTICOS SOON WHA LTDA., representada legalmente por Byung San Im Im, para que pague al tercer día de ejecutoriada la sentencia a favor de su ex trabajadora por conceptos de beneficios sociales el monto de Bs 262.564,46 (Doscientos sesenta y dos mil quinientos sesenta y cuatro con 46/100 bolivianos), por concepto de primas y horas extraordinarias y ordenando que la misma sea con la debida actualización en UFV., a calcular en ejecución de sentencia."

Pretensión impugnatoria:

Que: Mediante escrito de 13 de junio de 2022 de Fojas 490 a 493 de obrados, interpuesto por el demandado la empresa de PLASTICOS SOON WHA LTDA., representada legalmente por Flavio Aquiles Ramirez Carvajal, presenta recurso de apelación en contra de La Sentencia N° 19 de fecha 13 de mayo del año 2022, cursante de fs. 464 a 472 y vta. de obrados, manifestando que la misma soslaya el deber de motivación, fundamentación y coherencia causando agravios a la empresa que representa. En ese sentido interpone recurso de apelación fundamentando los siguientes agravios:

Primer agravio

Sistema de valoración de la prueba, sana critica, principio de verdad material / formal.

En cuanto a este agravio señala que por imperio del art. 3- j) del Cód. Proc. Trab., en aras del principio de libre apreciación de la prueba, indica que el juez no está sujeta a tarifa legal de prueba, formándose libremente su convencimiento inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, lo cual no significa que la actuación del juez deba ser arbitraria o discrecional, pues debe prevalecer la razonabilidad de la valoración de la prueba lo que implica que el juzgador al tener mayor libertad, tiene mayor responsabilidad y el deber de motivar sus conclusiones exponiendo las razones de su convencimiento, compulsando todos los medios y elementos probatorios introducidos al proceso.

Segundo agravio

Análisis de la sentencia N° 19 de 13 de mayo de 2022

1.- En cuanto al tiempo de servicios: La si bien la demandante trabajó para la empresa PLÁSTICOS SCON WHA, LTDA., 20 años 5 meses y 20 días, no desconocemos aquello, sin embargo, la sentencia apelada no valoro en su totalidad los pagos de finiquitos realizados por 15 años, toda vez que fueron cancelados a conformidad de la demandante prueba de ello es que no hay constancia de que en algún momento hubiera realizado una denuncia por no pago de horas extras o primas.

2.- Sueldo promedio indemnizable: La Juez Aquo, ha realizado una correcta determinación del sueldo promedio indemnizable, sin embargo, no es aplicable simplemente por no corresponder los beneficios sociales impuestos en la sentencia apelada.

3.- En cuanto al motivo de la extinción de la relación laboral: no existe objeción respecto a ese punto toda vez que en su oportunidad se le cancelo el desahucio.

4.- Beneficios sociales reconocidos; pago de prima: si bien en la sentencia impugnada reconoce los balances de gestión en estado cero utilidades de la gestión 2004 a 2021, sin embargo aplica, reconoce e impone el pago de primas desde la gestión 2000 al 31 de marzo del 2003, sin observar las prescripciones respecto a dichos conceptos, si bien el Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, en su Art. 50 establece: que para demostrar las primas necesariamente tiene que hacerse con balances de gestión, no es cierto también que recién a partir de la promulgación de la Actual Carta Magna el año 2009, establece en su art. 48 que los beneficios sociales son imprescriptibles, asimismo la Ley es favorable de forma retroactiva en favor de los trabajadores es por ello que la retroactividad está regulada a 2 años en favor de los trabajadores, sin embargo y observando el caso en concreto las gestiones del año 2000 a 2003, se encuentran prescritas de pleno derecho, y por esta razón que la sentencia en cuestión al reconocer el pago de primas de las gestiones mencionadas carece de asidero legal y por ende vulnera el principio de legalidad y el debido proceso.

4.- Beneficios sociales reconocidos; (pago de horas extras): La sentencia impugnada reconoce en favor de la demandante el pago de horas extras, calculadas a la imaginación en cantidades enormes, reconoce el pago de horas extras de las gestiones 2000 al 2008, en un total de 6.381 horas extraordinarias, aplicando el monto exorbitante de Bs 204.574,86. Si bien es cierto que la carga de la prueba en esta materia la tiene el empleador, sin embargo la amplia jurisprudencia ha determinado que las horas extraordinarias se deben probar al menos documentalmente por el demandante es decir por el trabajador, y que estas deben ser debidamente autorizadas por el empleador, bajo la lógica y los parámetros establecidos en la L.G.T., en su art. 50 que claramente establece que a petición del patrono, la inspección del trabajo podrá conceder permiso sobre horas extraordinarias hasta el máximo de dos por día, no consideraran horas extraordinarias las que el trabajador ocupe en subsanar sus errores. Respecto a este punto no existe una sola prueba arrimada en todo el expediente que demuestre que la demandante ha trabajado horas extras en la gestión 2000 al 2008, por otro lado, es flagrante la mala interpretación y aplicación de la norma laboral al imponer tres horas por día siendo que el art. 50 de la L.G.T., establece como máximo permitido de dos horas extraordinarias por día.

De lo transcrito supra, se evidencia que la Juez Aquo, incurrió en valoración errónea de la norma laboral aplicable, vulnerando el Principio de Verdad Material o Real, el debido proceso, fundamentación y motivación, lo que genera agravios a la empresa que represento, lo cual acarrea la nulidad total de la Sentencia recurrida. Por otro lado, las horas extraordinarias reconocidas en la sentencia impugnada son de gestiones muy antiguas cuando la Administración y Gerencia estaban en manos del demandado principal el Sr. Byung Sang Im Im, mismo que falleció en el mes julio del 2021, el mismo que ya había pagado todos los beneficios sociales a la demandante.

Tercer agravio

Omisión de valoración y falta de fundamentación y objetividad, vulneración de los principios de congruencia y exhaustividad.- Es evidente que en la presente sentencia impugnada se ha omitido la aplicación e interpretación correcta de la normativa laboral, vulnerando de esta manera los principios de: Principio de Congruencia, Principio de Exhaustividad, Principio de Seguridad Jurídica, Principio de Verdad Material, Principio de Primacía de la Realidad, El Derecho al Debido Proceso, motivación y fundamentación, es

evidente la parcialización en favor de la demandante, vulnerando así todos derechos a la defensa de la empresa que representa dejando en terapia intensiva la economía de la empresa, ahogando la iniciativa privada y la estabilidad laboral de más de 30 trabajadores de la empresa.

Nulidad de la sentencia fundamentación.- A pesar de haber presentado todas la pruebas desvirtuando que a la demandante se le ha pagado el total de sus beneficios sociales y en demasía la sentencia está viciada de nulidad, ya que la misma ha sido dictada sin fundamentación, y una mala interpretación, vulnerando así el derecho al debido proceso en su elemento al derecho de tener una resolución fundamentada, comprende el conjunto de requisitos que debe observar toda servidora o servidor judicial en las instancias procesales, conforme a la Constitución Política del Estado, los Tratados y Convenios Internacionales de Derechos Humanos y la ley..."; por su parte, el art. 115.II de la C.P.E., establece: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones..."; y finalmente como un principio en el que se funda la jurisdicción ordinaria establecido en su art. 180.1 que dispone: "La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez."

Improcedencia de las horas extraordinarias

Al respecto acusa la improcedencia de las horas extraordinarias, la cual fundamenta en virtud del entendimiento jurisprudencial establecido en el A.S. N° 316/2015 de 27 de octubre de 2015 que en su parte más pertinente señala que establece: "el D.S. N.º 21137 de 30 de noviembre de 1985 dispone: las empresas y entidades reguladas por la Ley General del Trabajo, se sujetaran sus disposiciones para el pago de horas extraordinarias por trabajos efectivamente realizados en exceso de la jornada mensual completa en estricta aplicación del art. 46 de la misma ley y del art. 36 de su Reglamento. Se suprime el pago de horas fijas de sobretiempo..."

En estricta sujeción a los argumentos expuestos, Interpone Recurso de Apelación contra la Sentencia N° 19, de 13 de mayo del año 2022, cursante de fs. 464 a 472 vta. de obrados, una vez sean remitidos los actuados ante el Tribunal Departamental de Justicia, solicita anular en todas sus partes la citada Sentencia N° 19 de 13 de mayo del año 2022, disponiendo, se dicte una nueva Resolución en el marco de la ley, en la cual se realice una aplicación correcta de la norma laboral en base a la realdad de los hechos y coherencia.

De la contestación al recurso de apelación

Que: Corrido en traslado el recurso de apelación en contra de La Sentencia N° 19 de fecha 13 de mayo del año 2022, cursante de fs. 464 a 472 y vuelta de obrados, el cual es absuelto por Martha Castro López, mediante memorial de fs. 496 a 501 de obrados, en el cual señala que las primas anuales demandadas, si le corresponden su pago de las cinco gestiones, que equivale al pago de un sueldo indemnizable por cada gestión, conforme a lo establecido en el art. 57 de la L.G.T., Ley del 11 de Julio de 1947 concordante con los arts. 48, 49 y 50 del D.R.L.G.T., la parte demandada debe presentar documentación conforme lo dispone el art. 50 del D.R.L.G.T., que establece que para la acreditación de la existencia de utilidades, el documento que sirve como prueba fehaciente es el balance general de las ganancias y pérdidas debidamente aprobado por la entidad fiscal, y toda vez que la empresa demandada no ha acreditado mediante pruebas idóneas que no haya tenido utilidades en la

gestión que se demanda, corresponde aplicarse lo dispuesto por el art. 181 del Cód. Proc. Trab., presumiéndose la obtención de utilidades, aspectos ratificados por el art. 2 de la Ley del 22 de noviembre de 1945 que señala "Que las empresas que no llenen las formalidades contables para determinar utilidades, aun cuando protesten contar con pérdidas pagaran válidamente la prima anual" incumpliendo de esta manera con la carga de la prueba dispuestas por el art. 3- h). 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., por lo que se presume que la empresa demandada ha obtenido utilidades y en consecuencia la demandante es acreedora al pago de las primas.

1.- En cuanto al pago de las horas extras y primas anuales.- Hace conocer que en fecha 18 de Junio del año 2000, fue contratada por el Sr. Byung San Im Im, representante legal de la empresa PLÁSTICOS SOON WHA LTDA., trabajando de Lunes a Sábado desde las 08:00 a.m. hasta las 12:30 p.m., con media hora de descanso para luego volver al trabajo de horas 13:00 p.m. hasta las 19:30 p.m., realizando un trabajo de horarios rotativos, es decir una semana de noche y otra semana de día; durante 9 años con esa rutina, posteriormente trabajo en turno solo de día hasta el 2014, en ese año acude al Ministerio de Trabajo, para exigir el pago de mis primas, horas extras y demás beneficios sociales, pero lamentablemente no le reconocieron ningún beneficio, lo único que logro fue que el Ministerio de Trabajo, manifieste que las mujeres solo trabajan 7 horas al día, ya que el ex - empleador la estaba haciendo trabajar horas extras sin reconocer el pago respectivo. En muchas ocasiones solicita a su ex empleador el pago de las horas extras, nunca dieron curso a su reclamo, inclusive salía con amenazas de botarla de su fuente laboral.

2.- Pago de sueldos mensuales.- Respecto a los sueldos mensuales, presenta documentación incompleta, la empresa demandada a través de su representante legal debería presentar las planillas de pago de sueldos en originales que se presenta mensualmente al Ministerio del Trabajo, Empleo y Previsión Social para que sea más creíble, de igual manera hace conocer que las cifras de pago de los sueldos, colocaron a su criterio, la firma no le corresponde, en el pago de los sueldos no está contemplado el pago de la jornada nocturna.

3.- Motivo de la extinción de la relación laboral. - Señala que la empresa PLASTICOS SOON WHA LTDA., la despidió de su fuente laboral por reclamar el pago de las primas anuales y el pago de las horas extras, fue un despido forzoso.

4.- Beneficios sociales reconocidos: pago de prima. - Le corresponde el pago de las primas anuales, ya que la empresa demandada, tuvo buenos ingresos económicos, por tal razón compraron terrenos, movilidades, maquinarias, por lo que deben cancelar las primas anuales.

4.- Pago de horas extras. De igual manera, la empresa demandada presenta documentación incompleta sobre los supuestos pagos de horas extras trabajadas, en los recibos que presentan como documentación de descargo, refiere, a cuenta de pago de haberes, debería presentar las planillas de pago de horas extraordinarias que se presenta al Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social para que sea más creíble lo manifestado. Solo presenta registro del mes de Abril, Mayo, Junio, Julio, Agosto, Septiembre, Octubre, Noviembre, Diciembre de 2008, Enero, Febrero, Marzo, Abril, Mayo, Junio de 2009, de la gestión 2000 a la gestión 2009 trabajo una semana en jornada diurna y la otra semana en jornada nocturna, es decir rotativo. En el turno de la mañana trabajaba desde las 08:00 a.m.,

hasta las 19:30 p.m., con media hora de descanso. En el turno de la noche ingresaba a las 19:30 p.m., hasta las 08:00 p.m. del día siguiente.

Manifiesta que habiendo sido contestado el Recurso de apelación, por estar claramente planteada la contestación al recurso y por todo lo expuesto, solicita tener debidamente contestado conforme a derecho el infundado e ineficaz recurso de Apelación planteado y de conformidad a normas procesales el Tribunal de Alzada, dicte resolución confirmatoria en su integridad de la Sentencia, y que se resuelva el mismo rechazando los ineficaces motivos de la Apelación, y sea con la imposición de costos y costas.

CONSIDERANDO III

Fundamentos jurídicos y fundamento fáctico.

En cuanto al primer agravio. –

En cuanto al sistema de valoración de la prueba, sana critica, principio de verdad material / formal.

Con respecto a este agravio manifiesta que corresponde precisar primeramente que, si bien es cierto, que conforme a lo establecido por 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"; es menester precisar que la S.C. Plurinacional N° 1916/2012 de 12 de octubre, ya estableció que: "...se debe verificar si en dicha labor: 1) Las autoridades no se apartaron de los marcos legales de razonabilidad y equidad; 2) No omitieron de manera arbitraria la consideración de ellas, ya sea parcial o totalmente; y si, 3) Basaron su decisión en una prueba inexistente o que refleje un hecho diferente al utilizado como argumento". Así también, señala que es necesario aclarar que una cosa es la indebida valoración de la prueba y otra muy distinta es la falta de valoración o apreciación de la prueba, radicando su diferencia más objetiva en que en la primera, se tiene por evidente que el juzgador si conoció y analizó la prueba adjunta al proceso, pero, sin embargo, conforme a su criterio legal, declaró que la misma era insuficiente o inconducente para demostrar la verdad material de los hechos. En contraposición la segunda hace referencia a que el juzgador, por alguna inobservancia del proceso y las pruebas adjuntas, habría omitido conocer dicha prueba, ocasionando así una verdadera vulneración a los derechos de la parte que presente la referida prueba.

De acuerdo a la norma citada, en base a la sana critica, el Juez tiene amplia libertad en la apreciación y valoración de la prueba tomando en cuenta los principios científicos que la forman, las circunstancias relevantes del pleito y conducta procesal de las partes, con la única excepción, en que no podrá admitir prueba por otro medio, cuando la ley exija la valoración de una prueba con un contenido material concreto.

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

Por otra parte, se tiene que también la abundante jurisprudencia nacional ha establecido que en aplicación del artículo 1286 del Código Civil, la apreciación y valoración de las pruebas es facultad privativa de los jueces de instancia, siendo incensurable en casación, a menos que se demuestre el error de hecho o de derecho, en las condiciones que exige el parágrafo I del art. 271 del Cód. Proc. Civ.

En este entendido, es necesario precisar que, si bien es cierto que la parte recurrente en su numeral III del recurso de apelación planteado, se refiere a la responsabilidad y el deber que tienen las autoridades judiciales de motivar sus conclusiones compulsando todos los medios y elementos probatorios sobre los cuales llegó a determinar sus conclusiones, no es menos cierto que el recurrente omite desacertadamente señalar con claridad y precisión de que manera supuestamente la juez de instancia habría incurrido en la supuesta falta de valoración de la prueba, aplicando erróneamente la regla de la sana crítica y el principio de verdad material. Toda vez que el mismo no individualiza cuales habrían sido las pruebas sean estas documentales y testificales que la juez de instancia no le habría brindado la correcta valoración. Consecuentemente, corresponde reconocer la inexistencia de este agravio acusado por la parte recurrente.

En cuanto al segundo agravio

Análisis de la sentencia N° 19 de 13 de mayo de 2022

En cuanto a este agravio se tiene que la parte recurrente señala que luego de haber realizado el análisis de la sentencia sujeta en apelación señala que la misma incurre en el reconocimiento agraviante de hechos comprobados relativos a:

El tiempo de servicios, el sueldo promedio indemnizable y el motivo de la extinción de la relación laboral, sobre los cuales señala que si bien es cierto que la demandante trabajó en la empresa por 20 años 5 meses y 20 días, percibiendo la correcta suma señalada por la juez de instancia, indica que esta no habría valorado los pagos por finiquitos realizados por 15 años, los cuales señala que habrían sido cancelados conforme a ley. Al respecto corresponde precisar que de la revisión de la sentencia sujeta en apelación y los argumentos de este, resulta claro y evidente que estos hechos comprobados habrían sido reconocidos en favor de la parte demandante parcialmente de forma correcta. Toda vez que guardan relación directa entre lo que la demandante pretendía que se le reconozca en su demanda y lo resuelto por la juez de instancia, aspectos sobre los cuales, cabe mencionar que la misma parte demandada habría reconocido como ciertos y correctos.

En cuanto al reconocimiento del pago de Primas, señala que si bien es cierto que la juez de instancia habría reconocido los balances de las gestiones 2004 a 2021 en donde se evidencia la inexistencia de utilidades, señala que con respecto a las gestiones comprendidas entre el año 2000 y el 2003, la juez de instancia no habría sopesado la prescripción que correspondería aplicar sobre estas gestiones, prescripción que sustenta en virtud de lo establecido por el art. 48 de la C.P.E., que señala que entro en vigencia el año 2009. Al respecto corresponde precisar que la prescripción consiste en la perdida de la acción emergente de un derecho como consecuencia del transcurso de cierto plazo, durante el cual aquel derecho no se ejerció, que extingue un derecho y libera de una obligación, en realidad no se pierde el derecho a una cosa sino la facultad de acción...". Bajo este enfoque, corresponde reconocer que si bien existen derechos laborales y beneficios sociales que nacen periódicamente, es decir, durante el transcurso de la relación laboral, estos si bien podrían ser exigidos en su momento, empero su exigencia implicaría una afrenta del

trabajador hacia su empleador, que pondría en peligro la relación laboral, por tal motivo debe comprenderse que las acciones tendientes a efectuar el reclamo, pago y/o exigencia de reconocimiento de los derechos y beneficios sociales, nacen naturalmente al momento de la ruptura de la relación laboral, momento en el cual el trabajador puede acudir ante la autoridad jurisdiccional a solicitar la tutela judicial para el reconocimiento de sus derechos laborales, motivo por el cual la ruptura de la relación laboral, intempestiva o voluntaria ya que con esta desvinculación nace naturalmente el derecho al reclamo de la protección de los derechos laborales ante instancia competente, y este retiro es la que marcará el inicio del cómputo del plazo previsto en el art. 120 de la L.G.T., a efectos de operar la prescripción.

En este entendido, en el presente caso, de la revisión de los actuados procesales, corresponde reconocer que la parte demandada en ninguno de sus escritos habría interpuesto la excepción perentoria prescripción, evidenciándose así que este solo habría opuesto la excepción previa de imprecisión y contradicción en la demanda y la excepción de perentoria de pago documentado. De tal modo que en virtud de lo establecido por el art. 134 del Cód. Proc. Trab., que indica que: "Los tribunales laborales no podrán aplicar de oficio la prescripción que no fue invocada por quien o quienes podían valerse de ella," corresponde reconocer que la juez de instancia correctamente habría determinado la procedencia del pago de este beneficio por los periodos de 2000, 2001 y 2002. Toda vez que la parte demandada no habría ofrecido en calidad de prueba documental los estados financieros correspondientes a estas gestiones en donde no se pueda evidenciar la existencia de utilidades en favor de la empresa demandada. En este sentido, no corresponde la aplicación de la excepción perentoria de prescripción toda vez que esta no habría sido invocada por quien o quienes podían valerse de ella, de modo tal que es deber de las autoridades judiciales interpretar las disposiciones del Código Procesal del Trabajo conforme prescribe la ley substancial contenida en el numeral II del art. 48 de la C.P.E., pues todos los derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadores son irrenunciables y de orden público, en ese marco es aplicable la prohibición de aplicar de oficio la prescripción contenida en el citado art. 134 del Cód. Proc. Trab. Consecuentemente, ante la omisión de la presentación de los balances correspondientes, es aplicable el art. 181 del Cód. Proc. Trab., que establece que: "La falta de balance legal del empleador que tiene la obligación de presentarlo, hará presumir que ha obtenido utilidades."

En cuanto al reconocimiento de las horas extras, al respecto se tiene que la parte recurrente señala que la Juez de Instancia habría incurrido en la vulneración al reconocer el pago de este beneficio, toda vez que acusa que la juez de instancia se habría limitado a considerar que en materia laboral la carga de la prueba corresponde al empleador. Ahora bien, de la lectura de la Sentencia recurrida, se puede evidenciar que a fs. 469 a 470 y vuelta de obrados, la Juez de Instancia, establece el pago de horas extraordinarias, desde el 18 de junio de 2000 hasta el

31 de marzo de 2008, a razón de que en el presente proceso la empresa demandada no habría desvirtuado los argumentos señalados por la demandante. En este entendido, corresponde precisar que con relación al pago de horas extras, nuestra abundante jurisprudencia ya habría establecido la línea a seguir para el reconocimiento de este beneficio, tal como se determina mediante el A.S. N° 316/2015 de 27 de octubre de 2015, que en su parte más pertinente establece: "si bien es cierto que en el derecho laboral, por su naturaleza protectiva a favor del trabajador, debe aplicarse el criterio de 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., el art. 3- g) y el art. 59 del C.P.T., normas directamente relacionadas con en los arts. 46 y 48- III de la Constitución Política del Estado, no es menos cierto que 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.

Que, a objeto de resolver la controversia, debemos partir de lo reglado en el art. 46 de la L.G.T., que si bien permite el pago de horas extras cuando el trabajo sobrepasa las horas previstas en la normativa citada, sin embargo, el art. 41 del D.R.L.G.T., impone que para el cómputo de las horas extraordinarias debe llevarse un registro especial, conforme al modelo que apruebe la Inspectoría General del Trabajo, hoy dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social; disposición que también fue objeto de reglamentación mediante la R.A. N° 063/99 de 9 de Julio de 1999. Así, el art. 14 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985 dispone: "(Horas Extraordinarias).- Las empresas y entidades reguladas por la Ley General del Trabajo, se sujetarán sus disposiciones para el pago de horas extraordinarias por trabajos efectivamente realizados en exceso de la jornada mensual completa en estricta aplicación del artículo 46 de la misma ley y del art. 36 de su Reglamento. Se suprime el pago de horas fijas de sobretiempo". Normativa que nos permite apreciar que, para la procedencia del pago de horas extras demandadas, éstas deben estar debidamente autorizadas, debiendo acreditarse además la necesidad que tiene el empleador de imponer ese trabajo circunstancial, eventual, necesario, realmente "extraordinario", que debe estar por otra parte autorizado o visado por el Ministerio de Trabajo, presupuesto procesal que fue omitido por la parte demandante, puesto que horas extras en ningún caso pueden ni deben estar predeterminadas".

En este marco jurisprudencial, corresponde reconocer que la Juez de Instancia, de manera errónea habría determinado la procedencia de pago de horas extraordinarias a favor de la demandante, más aún cuando se tiene que la misma pretende el reconocimiento de 3 horas extraordinarias como fijas. Sin embargo, es menester aclarar que, por las pruebas adjuntas al presente proceso, se puede evidenciar que la demandante efectivamente realizaba trabajos en horas extraordinarias, hecho que se tiene por evidenciado por las pruebas documentales cursante de fs. 293 a 308 y vuelta de obrados y de fs. 442 a 448 de obrados en donde se puede evidenciar que la empresa demandada efectivamente cancelaba a sus trabajadores el pago por horas extraordinarias mediante recibos en donde claramente se puede evidenciar el concepto que consignan las mismas en su apartado observaciones como "Extras", prueba documental que resulta suficiente para determinar la procedencia y la autorización de horas extras de trabajo.

Empero es necesario precisar que el art. 50 de la L.G.T. establece que, a petición del patrono, la inspección del trabajo podrá conceder permiso sobre horas extraordinarias hasta el máximo de dos por día, no consideraran horas extraordinarias las que el trabajador ocupe en subsanar sus errores. De tal modo que corresponde reconocer por el periodo trabajado del año 2000 al año 2008, un promedio de dos horas extras trabajadas por día, lo cual constituye un total de 4.254 horas extras trabajadas en favor de la demandante, toda vez que la empresa demandada no ha conseguido demostrar el pago de este concepto, ni tampoco ha

conseguido demostrar que la demandante no hubiese prestado dichos servicios en horas extraordinarias laborales.

En cuanto al tercer agravio. -

De la omisión de valoración y falta de fundamentación y objetividad, vulneración de los principios de congruencia y exhaustividad. -

Al respecto, es menester señalar que en cuanto al deber de fundamentación y motivación, la doctrina ha establecido que, una resolución judicial será debidamente fundamentada cuando contenga tanto la exposición de hecho como de derecho; sobre cuya base se erigirá la motivación que viene a ser el razonamiento expresado por el Juez o Tribunal al resolver cada caso en concreto; por lo que las expresiones contenidas en la resolución necesariamente deben corresponder a ciertos cánones o parámetros que se han instituido para considerar si una resolución se encuentra debidamente fundamentada y motivada; debiendo contener en su desarrollo la exposición de argumentos expresos, claros, completos, legítimos y lógicos. En este entendido, la línea jurisprudencial contenida en la S.C. N° 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo el entendimiento contenido en la S.C. N° 1369/2001-R de 19 de diciembre, señaló que toda resolución "...debe imprescindiblemente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la misma. Que, consecuentemente cuando un Juez omite la motivación de una Resolución, no solo suprime una parte estructural de la misma, sino también en los hechos toma una decisión de hecho no de derecho que vulnera de manera flagrante el citado derecho que permite a las partes conocer cuáles son las razones para que se declare en tal o cual sentido; o lo que es lo mismo cuál es la ratio decidendi que llevó al Juez a tomar la decisión". Del mismo modo, la S.C. N° 1365/2005-R de 31 de octubre, que imperativamente señaló, que cuando las resoluciones no están motivadas "... 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, por lo mismo se le abren los canales que la Ley Fundamental le otorga para que en búsqueda de la justicia, acuda a este Tribunal como contralor de la misma, a fin de que dentro del proceso se observen sus derechos y garantías fundamentales, y así pueda obtener una resolución que ordene la restitución de dichos derechos y garantías, entre los cuales, se encuentra la garantía del debido proceso, que faculta a todo justiciable a exigir del órgano jurisdiccional a cargo del juzgamiento una resolución debidamente fundamentada, (...) Finalmente, cabe señalar que la motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo, (...) Sobre este punto también es conveniente recordar el razonamiento del tratadista Eduardo Couture que en su tratado Fundamentos del Derecho Procesal Civil, señala: La motivación del fallo constituye un deber administrativo del magistrado. La ley se la impone como una manera de fiscalizar su actividad intelectual frente al caso, a los efectos de poderse comprobar que su decisión es un acto reflexivo, emanado de un estudio de las circunstancias particulares, y no un acta discrecional de su voluntad autoritaria. Una sentencia sin motivación priva a las partes del más elemental de sus poderes de fiscalización sobre los procesos reflexivos del magistrado".

En este entendido, corresponde reconocer que la Juez de instancia habría fundamentado insuficientemente la Sentencia emitida vulnerando así los requisitos establecidos por el art. 213 del Cód. Proc. Civ., toda vez que no habría sido lo

suficientemente clara al fundamentar la determinación de la procedencia del pago de las horas extras en la cantidad de tres horas diarias.

Consecuentemente, corresponde reconocer como evidentes los argumentos sobre los cuales la recurrente acusa las vulneraciones a su derecho al debido proceso en su vertiente de fundamentación, motivación e incongruencia.

POR TANTO:

La Sala Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Tributaria 2º del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, administrando justicia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por Ley ejerce, de conformidad a lo establecido en el artículo 218-11-3 del Código Procesal Civil resuelve: revocar parcialmente La Sentencia N° 19 de 13 de mayo del año 2022, cursante de fs. 464 a 472 y vuelta de obrados. Misma que fue recurrida en efecto suspensivo mediante memorial de fs. 490 a 493 de obrados, interpuesto por la parte demandada la empresa de PLASTICOS SOON WHA LTDA., representada legalmente por Flavio Aquiles Ramirez Carvajal; la contestación de fs. 496 a 501 de obrados, absuelto por Martha Castro Lopez.

Consecuentemente, se declara probada en parte, con costas para la parte demandada, la demanda interpuesta por Martha Castro López, cursante de fs. 11 a 12; su Complementación de fs. 18 a 21 de obrados, seguida en contra de la empresa de PLASTICOS SOON WHA LTDA., representada legalmente por Flavio Aquiles Ramirez Carvajal. En tal sentido, corresponde reconocer a favor de la demandante Martha Castro López, el monto equivalente a sus derechos y beneficios sociales siguientes: Martha Castro López:

| | | |
|---|---|---|
| Primas | | |
| Gestión 2000 | Bs | 1.924,78 |
| Gestión 2001 | Bs | 3.849,56 |
| Gestión2002 | Bs | 3.849,56 |
| Gestión 2003 | Bs | 962,39 |
| Horas extras trabajadas | | |
| Gestión 2000 (288 horas extras) | Bs | 9.233,,28 |
| Gestión 2002 (546 horas extras) | Bs | 17.504,76 |
| Gestión 2003 (546 horas extras) | Bs | 17.504,76 |
| Gestión 2004 (546 horas extras) | Bs | 17.504,76 |
| Gestión 2005 (546 horas extras) | Bs | 17.504,76 |
| Gestión 2006 (546 horas extras) | Bs | 17.504,76 |
| Gestión 2006 (546 horas extras) | Bs | 17.504,76 |
| Gestión 2007 (546 horas extras) | Bs | 17.504,76 |
| Gestión 2008 (144 horas extras) | Bs | 4.616,64 |
| Total | Bs | 146.969,53 |

| | | |
|---|---|---|
| Menos lo pagado a cuenta (fs. 41) | Bs | 14.000,00 |
| Sub total | Bs | 132.969,53 |
| Mas multa del 30% | Bs | 39.890,85 |
| Total a pagar | Bs | 172.860,38 |

Son: Ciento setenta y dos mil ochocientos sesenta con 38/100 bolivisnod, con la actualización a calcular en ejecución a cancelar en ejecución de sentencia.

Vocal relatar: Dr. Sergio Cardona Chávez.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Sergio Cardona Chávez.- Sandra Aguado Romero.

Ante mí: Abg. Yersina Portal Centellas.– Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 527 a 532 interpuesto por la demandante Martha Castro López y el presentado de fs. 534 a 537 por la Empresa demandada PLASTICOS SOON WHA LTDA. representada por Flavio Aquiles Ramírez Carvajal, contra el A.V. Nº 175 de 26 de agosto de 2022 de fs. 511 a 520, emitido por la Sala Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales, seguido entre los recurrentes; las contestaciones de fs. 543 a 549 y de 551 a 552; el Auto de 19 de octubre de 2022 de fs. 553, que concedió los recursos; el Auto de admisión de 24 de noviembre de 2022 de fs. 561; todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I. Antecedentes procesales

Sentencia

El Juez Tercero del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz de la Sierra, emitió la Sentencia Nº 19 de 13 de mayo de 2022 de fs. 464 a 472, declarando probada en parte la excepción de pago opuesta por la empresa demandada, al haberse demostrado el pago del derecho al desahucio, indemnización por el tiempo de 20 años, 5 meses y 20 días; aguinaldo por 11 meses y 8 días; vacaciones por 14,2 días acumulados; y sueldos pendientes a favor de la demandante; así como declaró probada en parte la demanda de pago de beneficios sociales, sin costas; disponiendo que la empresa demandada, cancele en favor de la demandante Martha Castro López, la suma de Bs 262.508,45.- (Doscientos sesenta y dos mil quinientos ocho 45/100 Bolivianos) por concepto de primas de las gestiones 2000, 2001, 2002 y 2003; horas extras, 100% de recargo y la multa del 30% y actualización dispuesta por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En apelación interpuesta por la empresa demandada (fs. 490 a 493) la Sala Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; mediante A.V. Nº 175 de 26 de agosto de 2022 de fs. 511 a 520, revocó parcialmente la Sentencia Nº 19 de 13 de mayo de 2022 de fs. 464 a 472; con costas, en la parte correspondiente a horas extras trabajadas de las gestiones 2000 a 2008

con un total por este concepto de Bs 136.383,24.- y la multa del 30% que asciende a Bs 39.890,85.-; haciendo un total a pagar a favor de la demandada de Bs 172.860,38.- (Ciento setenta y dos mil ochocientos sesenta 38/100 bolivianos), con la actualización que se calculará en ejecución de Sentencia.

II.- Recurso de casación, contestación, admisión:

Contra el indicado Auto de Vista, ambas partes, interpusieron recurso de casación, conforme los siguientes argumentos:

Recurso de casación de Martha Castro López.

1.- Con relación a las primas anuales señaló que le corresponde su pago, no habiendo la empresa demandada presentado prueba alguna que demuestre que no existió utilidades por las gestiones que se demandó, incumpliendo con la carga de la prueba dispuesta por el art. 3- h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., correspondiendo aplicar lo dispuesto por el art. 181 del Cód. Proc. Trab.

2.- De igual manera corresponde el pago de horas extras al haber trabajado más de ocho horas diarias en jornada nocturna, trabajando del año 2000 al 2009 una semana nocturna de 19:30 a 08:00 y otra diurna de horas 8:00 a 19:30, con media hora de descanso, conceptos que no estaban contemplados en el sueldo, no habiendo la empresa demandada presentado planillas de pago de horas extraordinarias, existiendo errónea interpretación de la normativa.

3.- Indicó que, respecto del aguinaldo se le adeuda de la gestión 2022.

Petitorio

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, emita Auto Supremo casando el Auto de Vista.

Contestación al recurso:

Corrido en traslado el recurso interpuesto, la empresa demandada contestó señalando que, la resolución impugnada se encuentra debidamente fundamentada, que el recurso no tiene asidero legal y una falta total de expresión y exposición de agravios, debiendo declarar su improcedencia.

Recurso de casación de la empresa PLASTICOS SOON WHA LTDA.

1.- Alegó que, mediante el recurso de apelación planteado, se denunció errores de hecho y de derecho, vulnerando el principio de verdad material, se incurrió en errónea valoración de la prueba, falta de fundamentación analítica o intelectiva, reconociendo conceptos de primas y horas extras sin prueba fehaciente, decidiendo el Auto de Vista revocar parcialmente la injusta Sentencia, en cuanto al reconocimiento de pago de las primas de las gestiones 2000 a 2003, los vocales apoyan su decisión en aplicación al art. 134 del Cód. Proc. Trab. y reconocieron las horas extras del periodo 2000 al 2008, en promedio de 2 horas extras por día, un total de 4254 horas extras en favor de la demandante, aplicando el art. 50 de la Ley L.G.T.; incurriendo en errónea valoración de la normativa laboral, al reconocer el pago de primas, vulnerando los principios de seguridad jurídica, verdad material y de primacía de la realidad y del debido proceso; pues, si bien no se planteó la excepción perentoria de prescripción, la autoridad debe basar su resolución en el principio de legalidad y de verdad material.

2.- Con relación al pago de horas extras, existe contradicción en la fundamentación para su procedencia, que deben estar autorizadas, debiendo acreditarse la necesidad del empleador de imponer ese trabajo circunstancial extraordinario; sin embargo, reconoció a favor de la demandante, 2 horas extras diarias de trabajo de las gestiones 2000 a 2008, ordenando su pago sin ningún respaldo legal que prueba dicho concepto.

3.- La multa del 30%, no se aplica, habiéndose cancelado oportunamente el pago de los beneficios sociales.

Incurriendo el Auto de vista en error en la interpretación de las normas.

Petitorio

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, emita Auto Supremo casando el Auto de Vista impugnado y resolviendo en el fondo, declare la nulidad del Auto de Vista, con costas.

Contestación.

Por memorial de fs. 543 a 549, la demandante contestó negando los argumentos vertidos en el recurso de casación, solicitando se declare infundado.

Concesión y Admisión:

Concedido los recursos por Auto de 19 de octubre de 2022 de fs. 553, este Tribunal mediante Auto de 24 de noviembre de 2022 de fs. 561, admitió los recursos de casación de fs. 527 a 532 y de fs. 534 a 537, que se pasan a considerar y resolver.

III.- Fundamentos jurídicos del fallo:

Normativa y doctrina aplicable.

El recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos determinados por la Ley y dirigido a lograr que el máximo Tribunal Supremo, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales.

El art. 270-I del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso presente, por la permisión contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab. prevé: “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., 270 y 271-I 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, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá primeramente

establecer si el Tribunal de alzada incurrió o no, en alguna de las infracciones 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 de los agravios identificados 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 instancia.

También se debe identificar de manera clara y concreta en el recurso de casación, si se interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma, buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren 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 o denominados "in procedendo" y el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista; recurrido en casación, al evidenciarse que los Jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones, hubiesen incurrido en errores de juzgamiento denominados "in judicando"; 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.

En el caso, los recursos interpuestos por las partes demandante y demandada, carecen de la técnica recursiva que exige la normativa descrita, pues dentro de sus respectivos memoriales de recurso de casación, innecesariamente extensos, se describe confusamente acusaciones, erradamente propuestas; empero, pese a las deficiencias expuestas, se procede a resolverlos en atención al principio de acceso a la justicia, constitucionalmente reconocido en el art. 180-I de la C.P.E.

Recurso de casación de Martha Castro López.

1 y 3.- En cuanto a la determinación de pago de primas y al reclamo de pago de aguinaldo de la gestión 2022, debemos remitirnos a los antecedentes expuestos en la Sentencia N° 19 de 13 de mayo de 2022 y el A.V. de N° 175 de 26 de agosto de 2022, que en la parte pertinente sobre este concepto se observa que no sufrió modificación alguna en ninguna de las dos resoluciones, razón por la que, no puede ser atendido este reclamo, al mantenerse invariable el concepto de pago de primas determinado en la Sentencia y en el caso del pago de aguinaldo de 2022, la misma no fue determinada por la Sentencia, ni fue objeto de apelación de la ahora recurrente, no correspondiendo ingresar a mayor análisis por haber precluido esa facultad impugnativa.

2.- La recurrente alega que la empresa demandada no demostró con pruebas (planillas) que se le canceló por las horas extraordinarias trabajadas, correspondiendo su reconocimiento; no obstante, respecto del cómputo de las horas extras, éstas tiene sus normas específicas que regulan su reconocimiento legal, así señala el art. 41 del R.L.G.T. que prevé: "Para el cómputo de las horas extraordinarias se llevará un registro especial, según el modelo que apruebe la inspección General del Trabajo".

Además, conforme la jurisprudencia sentada por este Tribunal, debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, así instituyen los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la L.Ó.J., que prevén como un principio procesal dicha verdad, con la finalidad que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los hechos, antes de subsumir el accionar administrativo y jurisdiccional, en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia, además, corresponde indicar que el art. 48-II de la C.P.E. reconoce los principios de la relación laboral, señalando al efecto: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

Ahora bien, a objeto de resolver el recurso, debemos partir de lo reglado en el art. 46 de la L.G.T. que establece la jornada máxima de 8 horas de trabajo diario y de 48 horas semanales, con excepción de aquellos empleados u obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia y confianza.

Por su parte, el art. 36 del D.R.L.G.T. señala: "Los gerentes, directores, administradores, representantes o apoderados que trabajen sin fiscalización superior inmediata, quedan comprendidos en la excepción establecida en el segundo parágrafo del artículo 46 de la ley". Así el art. 14 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985 dispone: "(Horas extraordinarias), las empresas y entidades reguladas por la Ley General del Trabajo, se sujetarán sus disposiciones para el pago de horas extraordinarias por trabajos efectivamente realizados en exceso de la jornada mensual completa, en estricta aplicación del art. 46 de la misma ley y del art. 36 de su Reglamento. Se suprime el pago de horas fijas de sobretiempo".

El art. 50 de la L.G.T. señala: "A petición del patrono, la Inspección del Trabajo podrá conceder permisos sobre horas extraordinarias hasta el máximo de 2 por día. No se considerarán horas extraordinarias las que el trabajador ocupe en subsanar sus errores".

Al respecto, de la revisión de los antecedentes, en el caso si bien no cursa prueba de que la actora o el empleador hubieren solicitado, la realización de horas extras, conforme al Reglamento Interno, de la misma forma no se dio cumplimiento a la autorización prevista por el art. 50 de la L.G.T.; y de los antecedentes, se evidencia que por memoriales de fs. 409 y 449, de presentación de pruebas de descargo (de reciente obtención) especificó los documentos de fs. 293 a 308 consistentes en recibos de pago que en la casilla de "observaciones" se identifica la leyenda "extras" y la de fs. 442 a 448, consistente en un cuaderno de control de pagos a la trabajadora demandante, documental que evidencia que la actora, trabajó y se le cancelaba por labores extraordinarias; en consecuencia, la falta de presentación por parte del empleador, del libro de control de asistencia y el análisis de las pruebas descritas; se aplica la presunción legal establecida en el art. 182-i) del Cód. Proc. Trab., por lo que se presume el trabajo de horas extraordinarias por parte de la trabajadora-demandante, en un máximo de 2 horas diarias, como bien determinó la Resolución de alzada cuando concluyó: "De tal modo que corresponde reconocer por el período trabajado del año 2000 al año 2008, un promedio de dos horas extras trabajadas por día, lo cual constituye un total de 4.254 horas extras trabajadas en favor de la demandante, toda vez que la empresa demandada no ha conseguido demostrar el pago de este concepto, ni tampoco ha

conseguido demostrar que la demandante no hubiese prestado dichos servicios en horas extraordinarias laborales."; resultando infundado la acusación de no estar reconocido este concepto.

Recurso de casación de la empresa PLASTICOS SOON WHA LTDA.

1.- Respecto al reclamo de haber prescrito el pago de las primas, corresponde señalar que, revisados los antecedentes, se advierte que la empresa demandada a tiempo de contestar la demanda, no opuso la excepción de prescripción; por lo que, conforme el art. 134 del Cód. Proc. Trab., "Los tribunales laborales no podrán aplicar de oficio la prescripción que no fue invocada por quien o quienes podían valerse de ella"; se tiene que dicho medio de defensa no ha sido invocado oportunamente por la empresa demandada a momento de contestar la demanda como excepción perentoria tal cual refiere el art. 127-b) y ss. del Cód. Proc. Trab., operando la preclusión; conforme prevén los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

De la misma manera respecto de la oportunidad para oponer la prescripción, el A.S. Nº 069/2013 de 6 de marzo, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa de este Tribunal, señaló que: "…si bien la amplia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha dejado establecido que su interposición puede realizarse en cualquier estado del proceso, aún en ejecución de sentencia, empero, con la condición de que sea en el primer acto que concurra al proceso, dada la naturaleza extintiva de dicho instituto. En el caso en análisis, al no haber sido invocado la prescripción por la (…) demandada en el primer acto de su presentación (art. 134 del Cód. Proc. Trab.), no es posible aplicar la prescripción contenida en los artículos 120 de la Ley General del Trabajo y 163 de su Decreto Reglamentario, tardíamente pretendida con el recurso de casación por haberse operado la preclusión en virtud a lo dispuesto por los arts. 57 y 126 del Cód. Proc. Trab.…".

2.- En relación a la determinación del pago de las horas extras sin respaldo de pruebas, resulta evidente que ese concepto fue analizado, resuelto y determinado en base a las pruebas aportadas por la misma empresa demandada, presentadas por memoriales de fs. 409 y 449 y ante la falta de pruebas que refuten lo solicitado por la demandante; que sin necesidad de ser reiterativos y a mayor abundamiento fue desarrollado en el numeral 2.- del recurso de casación de la demandante, decayendo en infundado este argumento del recurso de casación.

3.- Sobre la determinación que, el pago de la multa del 30% no correspondía su aplicación, pues la empresa habría cumplido con el pago de los beneficios sociales, corresponde advertir que, la empresa recurrente reclamó que no fue sujeto de discusión en instancias inferiores, dado que de la lectura del memorial de apelación en ninguna parte de su fundamentación se refiere el argumento ahora planteado; en ese sentido, al no haber sido planteado en instancia de apelación, mal podría encontrarse referencia alguna en el fallo ahora impugnado; debiendo prestar atención el recurrente a la naturaleza jurídica del recurso de casación, que se traduce en un nuevo juicio de puro derecho y no así en una instancia más del proceso ordinario, consiguientemente al no haber sido alegado el argumento en instancia de apelación, este Tribunal se ve impedido de pronunciarse al respecto, en virtud al principio "per saltum"; por lo que, sobre este punto no amerita mayor pronunciamiento.

Por lo expuesto y en mérito a los antecedentes y fundamentos referidos, al no haber incurrido el Tribunal de Alzada en ninguna de las infracciones acusadas por los recurrentes, corresponde resolver los recursos extraordinarios de casación según lo dispuesto por el art.

220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable a la materia 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, en ejercicio de la atribución contenida en el art. 184 -1 de la C.P.E. y el art. 42-1-1 de la L.O.J. N° 025, en virtud de los fundamentos expuestos, declara INFUNDADOS los recursos de casación de fs. 527 a 532 interpuesto por Martha Castro López y el presentado de fs. 534 a 537 por la Empresa PLASTICOS SOON WHA LTDA. representada por Flavio Aquiles Ramírez Carvajal, contra el A.V. Nº 175 de 26 de agosto de 2022 de fs. 511 a 520, emitido por la Sala Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, manteniéndolo firme y subsistente, sin costas por ser ambas partes recurrentes.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 803

**Miriam Lourdes Ponce Herbas c/ Empresa RENACER SRL**
**Pago de beneficios sociales**
**Distrito: La Paz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Miriam Lourdes Ponce Herbas contra la Empresa RENACER SRL.

VISTOS: La demanda de fs. 5-6 aclarada a fs. 9, admisión fs. 10, respuesta negativa a la demanda fs. 36-38 de obrados; y, todo lo demás que ver convino se tuvo presente.

CONSIDERANDO: Que, accionando al Órgano Judicial el 02 de septiembre de 2019 (fs. 7), la demandante Miriam Lourdes Ponce Herbas con CI. N° 3329926.LP., interpone demanda laboral por concepto de pago de derechos laborales y beneficios sociales contra la Empresa "RENACER S.R.L." representada legalmente por Santa Genoveva Gabriel Cabezas con CI. N° 4742772.LP., señalando en sus partes pertinentes que: "...desde el 15 de enero de 2019 hasta el 28 de junio de 2019, fecha en la que fui despedida sin causal justificada, habiendo cumplido un tiempo de servicios de 5 meses y 14 días en mi condición de vendedora de servicios funerarios con un salario mínimo nacional más una comisión en

dólares por ventas que era variable, hago notar que el 15 de enero de 2019 ingresé con un contrato "civil" y a partir de junio de 2019 se estableció un contrato laboral dejando presente que mi labor ha sido la misma desde el primer día de trabajo, puntualizo que no se me pago completa la comisión de Junio de 20019, duodécimas de aguinaldo/2019, desahucio, indemnización por tiempo de servicios, multa y actualización por no haberse pagado los beneficios sociales dentro los 15 días en un total de Bs 24.533.45 al amparo del art. 48.I, II, III, IV de la C.P.E., Ley de 18 de diciembre de 1944, art. 13 de la L.G.T., arts. 1 y 2 del D.S. N° 110 de 01 de mayo de 2009, art. 39 del D.R. de la L.G.T., solicitando declare probada la demanda y se con imposición de costas".

Que, por auto de 30/09/2019 se admite la demanda y se corre en traslado a la parte demandada Empresa "RENACER S.R.L." representada legalmente por Santa Genoveva Gabriel Cabezas, para que responda a la acción en cumplimiento al art. 124 del CÓD. PROC. TRAB., bajo alternativa de ley (fs.10), notificándosele legalmente mediante cédula de 21 de noviembre de 2019 (fs.14), previo Aviso Judicial (fs. 11) y Representación (fs.12),

Que, dentro el término previsto por ley, con memorial de 28 de noviembre de 2019, Vladimir Giovanni Arellano García en representación legal de la persona jurídica demandada "RENACER S.R.L." mediante fotocopias legalizadas del Poder Notarial N° 2898/2019 de 26/11/2019 otorgado por Santa Genoveva Gabriel Cabezas con CI. N° 4742772.LP. a su favor (fs.15-18), responde a la demanda en forma negativa, señalando en sus partes pertinentes que: "...niego la relación laboral desde el 15 de enero de 2019 niego la suscripción del contrato en junio de 2019 toda vez que el contrato se suscribió el 01 de abril de 2019 visado por el MTEPS el mismo que alcanza su eficacia de acuerdo al art. 22 de la L.G.T., demostrando que el periodo de prueba es desde el 01/04 hasta el 28 de junio de 2019, sobre la remuneración mensual en la cláusula séptima se establece Bs2.060.- y las comisiones por los 28 días del mes de junio ascienden a Bs 201.84 suma de dinero que le fue pagado en su totalidad conforme se tiene de la boleta de pago adjunto en la que cursa la firma de la demandante, siendo erróneo su S.P.I. toda vez que el mes de junio solo trabajó 28 días y sumados los meses de Abril, Mayo y Junio hace un total de Bs8.718.80 siendo el S.P.I. Bs 2.906.27 y no Bs 3.992.20. Sobre la causal de retiro, el contrato es de 01 de abril de 2019 que en su cláusula tercera refiere por tiempo indefinido con un periodo de prueba de 90días y mediante misiva de 28 de junio de 2019 día en que se produce su retiro, llegando a trabajar 30días de abril, 31días de mayo y 27días de junio/2019 demostrando que trabajó menos de 90días del periodo de prueba por consiguiente no existió retiro intempestivo y sin causa justificada habiendo cumplido con la comunicación de retiro y recepción de la demandante sin que hubiere impugnado ni cuestionado sobre lo expresado en dicha misiva, no existe pagos de salarios por comisiones adeudadas, no corresponde pago de duodécimas de aguinaldo/2019 por cuanto la demandante no cumplió con el tiempo mínimo de servicios para ser acreedora de ese derecho acorde al art. 2 del D.S. N° 2317 por cuanto la relación laboral comenzó el 01 de abril de 2019 y culminó el 28 de junio de 2019, no corresponde indemnización ni desahucio porque no hubo retiro intempestivo por lo expuesto en la misiva y la relación laboral concluyó antes del vencimiento de prueba es decir antes de los tres meses y al no corresponder beneficios sociales no corresponde ninguna multa conforme lo establece el D.S. N° 28699 solicitando declare improbada la demanda con costas".

Que, la parte demandante con memorial de 20 de enero de 2020 solicita conciliación (fs.40), previo señalamiento (fs.40v) y notificación legal (fs.41) en 27 de enero de 2020 no se

presentó la parte demandada ni su Abogado Patrocinante, tal cual consta por el acta de audiencia pública de fs. 43 de obrados, por lo que se prosigue con el adjetivo laboral vigente.

CONSIDERANDO: Que, trabada la relación jurídico procesal, por

Resolución N° 021/2020 de 29/01/2020 (fs.45) de conformidad al art.149 del CÓD. PROC. TRAB. se califica el proceso como sumario de hecho, sujetándose a término de prueba de diez días hábiles, en cumplimiento a las SS.CC. N° 0626/2017-S3 de 30 de junio de 2017 y N° 0004/2018-S2 de 21 de febrero de 2018, notificándoseles a ambas partes procesales en fecha 07/02/2020 tal cual se establece por diligencias de fs.46 de obrados, respectivamente. Evidenciándose:

A.- De cargo:

La parte demandante, dentro el término previsto por ley según sello electrónico 20/02/2020 (fs.63) y sello de cargo a éste Juzgado 26/02/2020 (fs.65v), presenta y se establece:

Fotocopia de Cl. de la Ddte., fs. 1, repetido fs. 42 3

Fotocopias de papeletas de pago, fs. 2-3

“Contrato de prestación de servicios en pre necesidad", fs. 4

NUREJ - SIREJ N° 20306063 de 02/09/2019, fs. 7

Copias originales de "Precontrato", fs. 51-53 y de fs. 55 a 62

Literal "Croquis de ubicación", fs. 54

Inversión de la prueba:

Mediante Otrosí de su memorial de fecha 26/02/2020, la parte actora solicita se conmine a la parte demandada a la presentación de documentación detallada (fs.65v), el mismo que es dispuesto mediante decreto de fs. 66 de obrados, mismo que es notificado en 09 de marzo de 2020 (fs.67) y la parte demandada con memorial de 19 de marzo de 2020 (fs.76) presenta:

Fotocopia simple "Planilla de sueldos y salarios", fs. 69-72

Certificado ROE, fs. 73

Fotocopia simple "Contrato de Trabajo", fs. 74-75

B.- De descargo:

La parte demandada, dentro el término previsto por ley con memorial de 13 de febrero de 2020 (fs.48-49) se ratifica, presenta y se establece:

Fotocopia legalizada del Poder Notarial N° 2898/2019 de 26 de noviembre de 2019, fs. 15-18

Certificado de FUNDEMPRESA, fs. 19-20

Fotocopia legalizada de E.P. N° 08/2002, fs. 21-27

Fotocopia simple de "Solicita orden judicial" de 17/01/2006, fs. 28 "Contrato de Trabajo" visado por el MTEPS de 28/06/2019 original, fs. 29-30

4 Fotocopias legalizadas de boletas de pago, fs. 31-33 y 47

Nota "Retiro" de 28/06/2019, fs. 34

Fotocopia de Cl. de Vladimir Giovanni Arellano García, fs. 35

Fotocopia simple "Planilla de sueldos y salarios", fs. 69-72

Certificado ROE, fs. 73

Fotocopia simple "Contrato de Trabajo", fs. 74-75

CONSIDERANDO: Que del análisis y valoración de las pruebas aportadas por las partes, en cumplimiento a lo previsto por los arts. 48.1- IV de la C.P.E. y 3-j), 59, 158, 179, 197 y 202 del Cód. Proc. Trab. se llega a las siguientes conclusiones de orden legal.

Que, respecto a la relación laboral entre la parte demandante y la parte demandada, según demanda de fs.5-6, la respuesta negativa a la demanda a fs. 36-38, las boletas de pago de fs. 2-3, 31-33 y 47, el "Contrato de Trabajo" fs. 29-30 y 74-75 y demás antecedentes y datos plasmados en obrados y memoriales de ambas partes procesales que establecen los presupuestos legales del vínculo jurídico laboral entre la parte actora Miriam Lourdes Ponce Herbas Aracely Miranda López con CI. N° 4911335.LP. en su condición de vendedora de servicios funerarios (fs.5) y según "Contrato de Trabajo" Asesora de Ventas (fs.29) y la parte demandada Empresa "RENACER S.R.L." representada legalmente por Santa Genoveva Gabriel Cabezas, dentro los alcances del art. 2 de la L.G.T. y D.S. 23570 de 26 de julio de 1993.

Que, respecto al tiempo de servicios la demandante en su demanda principal señala que ingresó el 15 de enero de 2019 hasta el 28 de junio de 2019 durante 5 meses y 14 días. La parte demandada en su respuesta negativa a la demanda señala: "...el contrato de trabajo suscrito entre RENACER S.R.L. y la demandante es de 01 de abril de 2019 mismo que se encuentra visado por el MTEPS ante lo cual el mismo alcanza eficacia jurídica acorde al art. 22 de la L.G.T. demostrando que el periodo correspondiente a la relación laboral comenzó el 01 de abril de 2019 hasta el 28 de junio de 2019" (fs.36-36v). De lo manifestado, evidentemente en el "Contrato de Trabajo" de fecha 01 de abril de 2019 en su cláusula Tercera se establece: "...El presente contrato se celebra por tiempo indefinido y entrará en vigencia a partir del día 01 de mayo de 2019 con un periodo de prueba de 90 días..." (fs.29). Empero, de la revisión de obrados se establece la "Boleta retroactiva correspondiente a: Enero - Abril/2019" (fs.3) y la literal de trabajo propio de ese ente laboral "Contrato de prestación de servicios en pre- necesidad" de 22 de enero de 2019 (fs.4-4v) mismo que signan los mismos datos en la copia original de fs. 51 de obrados y otros con fecha 19 de enero de 2019 (fs.51), de 31 de enero de 2019 (fs.52), 20 de febrero de 2019 (fs.53), 23 de marzo de 2019 (fs.55), 28 de marzo de 2019 y demás desde fs. 51 a 62 de obrados, documentos que evidencian el trabajo desarrollado por la parte actora, donde la parte demandada no se pronuncia hasta la emisión del presente fallo con relación a esta documentación, pese a haber sido legalmente notificado en fecha 09 de marzo de 2020 (fs.67). En ese contexto, corresponde tomar en cuenta la fecha de ingreso 15 de enero de 2019 hasta el 28 de junio de 2019 haciendo un total de tiempo de servicios de 5meses y 13días, la fecha de retiro se considera de acuerdo a la Nota de 28 de junio de 2019 cursante a fs. 34 de obrados presentada por la parte demandada suscrita por la parte actora (fs.34), para efectos de ley.

Que del sueldo promedio indemnizable, la parte actora en su demanda principal señala Bs 3.992.20 (fs.6). La parte demandada en su respuesta negativa a la demanda

señala: "...la remuneración mensual establecida en la cláusula séptima Bs 2.060.-..." (fs.36v). Evidentemente, en el "Contrato de Trabajo" señala dicho monto en la cláusula citada (fs.29v). Empero de las boletas de los 3 últimos meses trabajados presentados por la parte demandada se establece: Abril Bs 3.592.73, Mayo Bs 2.881.54 (fs. 2 y 31-32) y Junio Bs 2.182.37 (fs.33). Asimismo, téngase presente que la parte demandada a momento de solicitarle presente Planilla de sueldos y salarios de la gestión 2019 o el tiempo que trabajo la parte actora, solo adjuntó "Planilla de sueldos y salarios correspondiente al mes de Febrero gestión 2019" en fotocopias simples (fs.69-72) sin aval del MTEPS conforme ordena el D.S. 288 de 09 de septiembre de 2009 reglamentado por R.M. N° 704/2009 de 21 de septiembre de 2009 siendo responsabilidad y obligación de la parte demandada cumplir constitucionalmente con lo ordenado por el art. 48.II de la C.P.E. y Arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. En ese contexto conforme ordena 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.", el art. 1 de la Ley de 09 de noviembre de 1940, establece que a efectos de pago de indemnizaciones, desahucios, etc., se consolidan como 4 sueldo único los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias y toda otra remuneración percibida, a su vez el art. 11 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949, señala: "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". Lo que significa que el promedio salarial indemnizable está constituido por el término medio de los salarios efectivamente percibidos por el trabajador en los últimos tres meses, de ese modo teniendo evidencia de la verdad material respecto a este concepto corresponde considerar el monto de S.P.I. Bs 2.885.54 en cumplimiento al art. 19 y 52 de la L.G.T., para efectos de ley.

Que de la causal de retiro, la demandante en su demanda principal y aclaratoria señala: "...fui despedida sin causa justificada por lo que el 28 de junio de 2019 se me señaló que dejaba de trabajar y como he precisado esto ocurrió luego de 5meses y 14días de trabajo. Ahora puedo referir que días más tarde el 12 de julio de 2019 se me hizo firmar una nota en la que se señalaba que se rescindía el contrato, pero no puedo precisar todos los detalles de esa nota, porque no me dieron la misma, tampoco me dieron una copia del contrato de trabajo, entonces mal podría presentar documentación que no tengo...". La parte demandada en su respuesta negativa a la demanda señala: "...el contrato de trabajo de 01 de abril de 2019 en su cláusula tercera se celebra por tiempo indefinido...con un periodo de prueba de 90días, al respecto mediante misiva de 28 de junio de 2019 demuestro que a la fecha de emisión y recepción de dicha misiva, la demandante se encontraba dentro del periodo de prueba contractualmente establecido, llegando a trabajar 30días de abril, 31días de mayo y 27días de junio, por cuanto el día 28 de junio de 2019 se produce su retiro, demostrando que trabajó menos de los 90días del periodo de prueba, por consiguiente no existió un retiro intempestivo y sin causa justificada, ya que la demandante tenía pleno conocimiento del periodo de prueba desde el momento de suscripción del citado contrato de trabajo ...sin que esta hubiere realizado cuestionamiento o impugnación alguna específica sobre lo expresado en dicha misiva...", sin cumplir con el D.S. Nº 288 de 09 de septiembre de 2009 reglamentado por R.M. N° 704/2009 de 21 de septiembre de 2009 ordenado art. 48.II de la C.P.E. y arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. en su condición de tenedor de libros y demás registros que le faculta la ley para no tropezar con controversias judiciales como la

presente demanda menos cumplió con la inversión de la prueba (fs.66). Por otro lado, si bien la persona jurídica en su respuesta negativa a la demanda señala que adjuntó una misiva de la cual la actora no reclamó, téngase presente lo manifestado por la demandante en su demanda principal y aclaratoria, ella no tenía copia de dicha misiva y recién fue suscrita el 12 de julio de 2019, por otro lado dicha nota de 28 de junio de 2019 (fs.34) presentado por la parte demandada en fecha 28/11/2019 (fs.36-38) no lleva aval del MTEPS menos detalla en dicho documento la fecha de ingreso para establecer exactamente la conclusión de periodo de prueba, tomando en cuenta que si bien resulta un justificativo legal de la parte demandada, esta debía presentarlo a la vía administrativa y de esa manera desligarse conforme a ley de su dependiente y subordinada. En ese contexto, no habiendo la parte demandada demostrado la verdadera causal del retiro de la actora menos las faltas que habría cometido para su retiro intempestivo, unilateral, forzoso e injustificado conforme prevé el art. 16 de la L.G.T., en cumplimiento al art. 13 del mismo sustantivo especial le corresponde el desahucio y la indemnización por el tiempo de servicios prestados por la actora.

Que, del aguinaldo en duodécimas de la gestión 2019, pretendidas por la actora en su demanda principal, donde la parte demandada en su respuesta negativa a la demanda señala: "...no corresponde pago de aguinaldo de la gestión 2019 en duodécimas por cuanto la demandante no llegó a cumplir con el tiempo mínimo de servicios para ser acreedora de éste derecho, acorde a lo establecido en el art. 2 del D.S. Nº 2317 por cuanto la relación laboral comenzó el 01 de abril de 2019 y culminó el 28/06/2019" (fs.37v). De lo manifestado la persona jurídica demandada no adjunta documentación alguna sobre pago de Aguinaldos de dicha gestión menos activa recursos que la ley le franquea como ser confesión provocada a la actora, testificales, inspección, en fin cuanta diligencia legal le permite su verdad material menos cumple con el D.S. Nº 288 de 09/09/2009 reglamentado por R.M. N° 704/2009 de 21 de septiembre de 2009 ordenado por el art. 48.II de la C.P.E. y arts. 3-h), 66 y 150 del cód. proc. trab. En ese contexto, corresponde el pago de este concepto en cumplimiento a la norma invocada por la parte demandante por duodécimas de la gestión 2019 con multa prevista por dicha norma.

Que sobre pago de salarios por comisiones adeudadas en un total de Bs 3.257.97 equivalente a $us.468.10 (fs.5-6). La parte demandada en su respuesta negativa a la demanda señala: "...no existen pagos de salarios por comisiones adeudadas, conforme será demostrado en el periodo probatorio correspondiente, note que la demandante manifiesta que las comisiones supuestamente adeudadas corresponderían a ventas por servicios funerarios realizados en fechas anteriores al mes de junio del 2019, sin embargo consigna el supuesto total adeudado como comisión del mes de junio 2019 demostrando que no existe adeudo alguno por comisiones dentro de los 28días del mes de junio de 2019...". De lo manifestado, la persona jurídica demandada no cumple con su propia versión "...conforme será demostrado en el periodo probatorio correspondiente..." ni durante el periodo de prueba menos durante la tramitación jurisdiccional hasta la emisión del presente fallo, toda vez que inclusive el trabajo del Órgano Judicial suspendió plazos procesales con la pandemia mundial covid-19, tal cual se establece por el decreto y nota marginal cursante a fs. 76v de obrados. Por otro lado, a efectos de observaciones futuras, téngase presente que en la liquidación de comisiones con detalle de apellidos, formas de pago, número de contrato y valor final de los clientes que cuenta ese ente funerario y puesto en su conocimiento en fecha 21/11/2019 (fs.14) siendo muy diferentes a los plasmados en las boletas de pago (fs.31-33) así como la documentación en copia original de fs. 51 a 62 de obrados, la persona jurídica demandada no se pronunció,

no negó, no modificó, no rechazó en fin no desvirtuó las pretensiones de la parte actora, conforme su responsabilidad y obligación al tenor del art. 48.II de la C.P.E. y Arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. por lo que tomando en cuenta la naturaleza del trabajo corresponde el pago de este concepto en cumplimiento al art. 46-III de la C.P.E. que textualmente señala: "Se prohíbe toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución".

Que, respecto a la multa, solicitada por la parte actora en su memorial de demanda principal, siendo un derecho que se origina a partir de la promulgación del D.S. Nº 28699 de 01 de mayo de 2006, más aun cuando la persona jurídica demandada no cumple con el art. 48.II de la C.P.E. y Arts.3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. soslayando obligaciones y responsabilidades que la ley le franquea para desvirtuar pretensiones y siendo ésta una materia vulnerable a derechos enmarcados a la dignidad y el respeto constitucional y convencionalmente protegidos al tenor del art. 196, 256 y 410 de la norma fundamental del Estado Boliviano, corresponde el pago de ésta sanción, toda vez que la parte demandada no desvirtuó las pretensiones de la actora con elementos contundentes y fehacientes que sostengan y sustenten su verdad material menos cumplió su propia versión: "...conforme será demostrado en el periodo probatorio correspondiente...". Consecuentemente, siendo un derecho inalienable que se origina por el incumplimiento del pago oportuno de derechos adquiridos y colaterales en el 30%, conforme prevé el art. 9-II del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006 y considerando que el pago de beneficios sociales oportunos es el sustento de sí y el entorno familiar de su dependiente y subordinada, para cubrir necesidades vitales de acuerdo a la realidad económica en la que supervive el trabajador (a) por no establecerse el pago inmediato. Razonando que en caso de que el trabajador (a) no se apersone a la empresa o lugar de trabajo a cobrar sus derechos colaterales y beneficios sociales el empleador deberá depositar el monto adeudado conforme al finiquito en una cuenta del MTEPS o al Juzgado de Trabajo a fin de demostrar su buena fe y evitarse las sanciones de ley, al presente, la parte empleadora no cumplió con el pago de beneficios sociales y derechos colaterales por el tiempo de servicios prestados por la demandante, por lo que corresponde la actualización de la sanción a momento de efectivizarse el pago total de beneficios sociales a calcularse al pie del presente fallo.

Que siendo los derechos irrenunciables y nulas todas aquellas convenciones tendientes a burlar sus efectos, tal cual lo establece el art. 4 de la L.G.T. y sin faltar a ninguna regla de criterio legal de acuerdo a normas legales vigentes, datos, antecedente, pruebas, actitudes y lo expuesto por ambas partes procesales, con amplio margen de libertad y sana crítica, conforme lo prevé el art. 3-j) y art. 158 del Cód. Proc. Trab. enmarcados al art. 46 y 48 de la C.P.E. cumpliendo lo establecido por el art. 115 y 178 de la misma norma constitucional.

POR TANTO: La Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social, impartiendo justicia en primera instancia, a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud de la Jurisdicción y competencia que por ella ejerce, falla declarando probada en parte la demanda de fs. 5-6 y 9 de obrados, debiendo la persona jurídica demandada "RENACER S.R.L." representada legalmente por Santa Genoveva Gabriel Cabezas con CI. N° 4742772.LP, cancelar lo siguiente, a la demandante:

Miriam Lourdes Ponce Herbas

CI. N° 3329926.LP.

Ingreso: 15 de enero de 2019

Retiro: 28 de junio de 2019

Tiempo de servicios: 5m y 13d

Cargo: Vendedora de Servicios Funerarios y/o Asesora de Ventas

Retiro: Forzoso

S.P.I.: Bs2.885.54

| | | |
|---|---|---|
| Desahucio | Bs | 8.656,62 |
| Indemnización:<br>5 meses:<br>13 Días: | <br>Bs<br>Bs | <br>1.305,07<br>1.305,07 |
| Aguinaldo. Duodécimas/2019: Ley 18/12/1944 | Bs | 1.305,07 |
| Pago de salarios por comisiones adeudadas: Art. 46 III C.P.E. | Bs | 3.257,97 |
| Subtotal | Bs | 14.524,73 |
| Multa 30% | Bs | 4.357,41 |
| Total a cancelar | Bs | |

(Son: Dieciocho mil ochocientos ochenta y dos 14/100 bolivianos)

Monto que en ejecución de fallos, deberá actualizarse de acuerdo a la UFV.

Esta sentencia es dictada en La Paz a 09 de julio de 2020.

Regístrese.

Fdo. Abg. María T. Cáceres Soria.- Juez 4° de Trabajo y Seguridad Social.

Ante mí: Abg. María Delma Bustamante Justiniano. Secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**La Paz, 12 de julio de 2022**

VISTOS: En grado de apelación la Sentencia Nº 031/2020 de 09 de julio de 2020 obrante a fs. 77 a 84, recursos de impugnación a fs. 86 a 91 y 94 a 97, respuesta de fs. 94 a 97, Resolución Nro. 239/2020 de Concesión de fs. 99, y demás antecedentes del caso de autos.

CONSIDERANDO I: Que, la autoridad jurisdiccional del Juzgado Cuarto de Partido de Trabajo y Seguridad Social de la Ciudad de La Paz, emite la Sentencia N° 031/2020 de fecha 09 de julio de 2020 por la cual falla declarando: "...Falla declarando probada en parte la demanda de fs. 5-6 y 9 de obra dos, debiendo la persona jurídica demandada 'RENACER S.R.L.' representada legalmente por Santa Genoveva Gabriel Cabezas con C.I. 4742772.LP, cancelar lo siguiente, a la demandante:... Total a cancelar: Bs 18.882.14 (Son: Dieciocho mil ochocientos ochenta y dos 14/100 bolivianos), monto que en ejecución de fallos, deberá actualizarse de acuerdo a la UFV..."

Notificadas que fueron las partes con dicho fallo, ambas partes procesales interponen recurso de apelación, bajo los fundamentos esgrimidos en sus memoriales de fs. fs. 86 a 91 y 94 a 97 de obrados.

Del recurso de apelación de la empresa demandada

1.- En relación al tiempo de servicios refiere que la juez de mérito realizó una incorrecta valoración probatoria, ya que considera que ningún medio probatorio presentado demostraría que la parte actora habría ingresó en 15 de enero de 2019 señalando que si bien existiría una boleta de pago enero - abril 2019 correspondería únicamente al mes de abril 2019 por supuestamente haber ingresado a trabajar la actora el 01 de abril de 2019, como se demostraría del contrato de trabajo, planillas de sueldos y salarios, boletas de pago adjuntos, es así que considera que del tiempo de servicios resuelto por la juez de primera instancia conllevaría una incorrecta valoración a las pruebas de descargo concluyendo que la decisión asumida generaría agravios a la sociedad ya que la actora habría trabajado únicamente 88 días, es decir por un periodo de prueba, por lo que no correspondería pago alguno.

2.- Respecto a la causal de retiro, desahucio e indemnización la parte demandada refiere que se incurrió en una errónea aplicación del D.S. N° 288, falta de valoración de la prueba presentada por inversión, asimismo contradicción entre lo considerado y resuelto vulnerándose el principio de legalidad prevista en el art. 180 de la C.P.E. Arguyendo que la parte demandante habría ingresado el 01 de abril de 2019 trabajando hasta el 28 de junio de 2019, tiempo en el cual manifiesta la parte recurrente que la demandante se encontraría dentro del plazo del período de prueba que estaría establecido en el contrato de trabajo, por lo que, al no haber superado los 90 días de trabajo, no existiría causal para el pago de los beneficios sociales determinados.

3.- En cuanto al pago de duodécima de aguinaldo, la parte recurrente manifiesta que no corresponde el pago de duodécima de aguinaldo debido a que la relación laboral concluyó dentro del periodo de prueba.

4.- Con relación al pago de salarios por comisiones adeudadas, señala que conforme la presentación de planillas de sueldos y salarios de todos los trabajadores fueron presentados al Ministerio de Trabajo, planillas las cuales manifiesta se consignarían las comisiones pagadas a los trabajadores, pruebas que señala la parte demandada no habrían sido consideradas más aún cuando las mismas desvirtúan las aseveraciones expuestas por la demandante.

5.- Finalmente con relación a la multa del 30% manifiesta que, si bien no hubo despido injustificado por haber sido retirada la parte actora de su fuente de trabajo dentro del período de prueba, aduce no existir incumplimiento de pago por no existir finiquito que obligue al pago.

Del recurso de apelación de la parte demandante:

1.- Refiere que en su demanda solicito el pago de aguinaldo con multa del 100% y que en la Sentencia la autoridad a quo no aplicó lo previsto por la ley de 18 de diciembre de 1944, aduciendo que la juez si bien dispuso el pago de aguinaldo por duodécimas de la gestión 2019 obvio el pago de la multa del 100% del aguinaldo por incumplimiento de la parte demandada.

2.- Finalmente respecto al sueldo promedio indemnizable, la parte actora manifiesta que para el sueldo promedio indemnizable se debió considerar el pago de salario por comisiones adeudadas al ser como un salario efectivamente percibido.

CONSIDERANDO II.- En atención a lo dispuesto por el art. 218 del Cód. Proc. Civ.aplicable en el caso por subsidiariedad del art. 252 del Código Procesal del Trabajo, y el art. 17.II de la L. Nº 025 del Órgano Judicial que expresamente dispone: "...En grado de apelación, casación o nulidad, los Tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos...", éste Tribunal luego de compulsar los antecedentes, llega a las siguientes conclusiones de carácter legal:

Resulta pertinente señalar, que el recurso de apelación se encuentra consagrado en el art. 180 de la C.P.E. y en el art. 30 núm. 14 de la L. N° 025, estos preceptos se encuentran presentes en la substanciación de todo proceso judicial, por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior, revise la Resolución inferior que consideran les causa perjuicio, premisa concordante con el art. 8 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica, al determinar que toda persona tiene derecho a recurrir del fallo ante Juez o Tribunal superior. Así también lo refiere Auto Supremo N° 225/2018 de 04 de abril de 2018.

Al recurso de apelación de la parte demandada.

1.- En relación al primer punto de impugnación, referente al tiempo de servicios aduce la parte recurrente que la juez de mérito realizó una incorrecta valoración a los medios probatorios presentados, manifestando que ningún medio probatorio presentado demostraría que la parte actora ingresó en 15 de enero de 2019, arguyendo que si bien existiría una boleta de pago enero - abril 2019 correspondería únicamente al mes de abril 2019, es así que considera que tiempo de servicios resuelto por la juez de primera instancia conllevaría una incorrecta valoración a las pruebas de descargo.

En tal sentido, es preciso considerar el "principio de la continuidad laboral", positivado en el art. 4.I.b) del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que textualmente 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, en consecuencia si bien la parte demandante considera como inicio de la relación laboral el 01 de abril del 2019 conforme al contrato presentado como prueba de descargo cursante a fs. 74 a 75Vta., las planillas de pago y demás pruebas adjuntas, para considerar el agravio expuesto debemos analizar lo referente a una de las principales reformas a la administración de justicia, que 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.O.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, este principio de verdad material reconocido en el art. 180-I de la C.P.E., y desarrollado en el art. 30 núm. 11 de la L.O.J., establece 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, más aun cuando en materia laboral, el juzgador no debe buscar verdades formales, sino la verdad material, ya que el juez no se encuentra sometido a la tarifa legal de la prueba, pudiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del proceso y la conducta procesal de las partes, en tal sentido la parte actora señala que la relación laboral habría iniciado el 15 de enero de 2019, lo cual es corroborado por este Tribunal por la prueba adjunta, toda vez que iniciado la relación laboral en la referida fecha, de antecedentes se tiene que la actora en su calidad de asesora de ventas, posterior a la fecha de contratación suscribió Pre contratos de venta de fechas 19 de enero de 2019, 31 de enero de 2019 y 20 de febrero de 2019, cursantes a fs. 51, 52 y 53, documentos que corroboran que la relación laboral se habría iniciado antes del primer contrato de venta suscrito por la actora, en consecuencia, en observancia del principio de verdad material precedentemente señalado, este Tribunal considera correcta la determinación de la A quo al establecer como inicio de la relación laboral el 15 de enero de 2019, teniéndose como fecha / de desvinculación el 28 de junio del 2019 a través de una nota de retiro donde se prescinde los servicios de la parte demandante tal cual cursa a fs. 34, de lo cual no se advierte una errónea valoración probatoria, coligiéndose con esto que el conjunto de pruebas aportadas condujeron a determinar un tiempo de servicios de 5 meses y 13 días, amparándose en los arts. 3º incs. g) y j) y 158° del Cód. Proc. Trab., correspondiendo a este Tribunal abalar lo resuelto por la A quo, en relación al tiempo de servicios.

2.- Al segundo agravio causal de retiro, desahucio e indemnización el recurrente refiere que se incurrió en una errónea aplicación del D.S. N° 288, arguyendo que la parte demandante habría ingresado el 01 de abril de 2019 trabajando hasta el 28 de junio de 2019, tiempo en el cual manifiesta la parte recurrente que la demandante se encontraría dentro del plazo del período de prueba que estaría establecido en el contrato de trabajo visado por el Ministerio de Trabajo.

Al respecto habiéndose determinado la relación laboral por un tiempo de servicios de 5 meses y 13 días, no resulta evidente que a la demandante no le correspondería el pago de la indemnización por tiempo de servicios, ya que la indemnización constituye un derecho adquirido, conforme lo señala el art. 01 del D.S. N° 0110 de fecha 01 mayo de 2009, que señala "El presente Decreto Supremo tiene por objeto garantizar el pago de indemnización por tiempo de servicios de las trabajadoras y los trabajadores, luego de haber cumplido más de 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" en este entendido, al ser la indemnización un derecho adquirido, este beneficio debe ser cancelado exista o no despido intempestivo.

Así mismo, con relación a que no le correspondería el pago del desahucio, debe tener presente que el art. 48.I y II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), establece 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 y trabajadoras...", Asímismo, el art. 48.III de la C.P.E., señala: "el Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohibe el despido injustificado..." concordante con el art. 4 de la LGT., de acuerdo al art. 1 del D.S. N° Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006, en el caso de autos, se estableció las características esenciales de la relación laboral entre la actora y la empresa demandada, a partir del 15 de enero del 2019,

hasta el 28 de junio del 2019, estableciéndose la relación laboral conforme determina el art. 6 de la L.G.T.; por consiguiente dicha relación se constituyó y estableció legalmente, por consiguiente, el D.S. Nº 110 de 01 de mayo de 2009, en su art. 2, establece: "Corresponde el pago del 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 consecuencia corresponde determinar si la ruptura de la relación laboral fue de forma intempestiva o por causas atribuibles al trabajador, de lo cual, se establece que la empresa demandada a través de nota de retiro cursante a fs. 34 por la cual se prescindió de los servicios de la actora, sin justificativo alguno señalando que '...en virtud al análisis del rendimiento de trabajo realizado por su persona dentro del período de prueba establecido, de conformidad a lo previsto en el art. 13 de la L.G.T., le comunicamos que a partir de la fecha prescindiremos de sus servicios al cargo que venía desempeñando como Asesora de Ventas" de lo cual habiéndose determinado una relación laboral por más de tres meses de trabajo, ciertamente corresponde a la parte empleadora justificar la desvinculación laboral en alguna de las causales previstas por el art. 16 de la Ley General del Trabajo o art. 9 de su Decreto Reglamentario, y no habiéndose establecido una causal de desvinculación laboral corresponde el pago del desahucio como así también lo ha determinado la A quo.

3.- Referente al pago de duodécima de aguinaldo, la parte recurrente manifiesta que no corresponde el pago de duodécima de aguinaldo debido a que la relación laboral concluyó dentro del periodo de prueba, lo cual no resulta evidente, considerando que este Tribunal ha establecido una relación laboral por 5 meses y 13 días, en tal sentido correspondía a la parte actora el pago de aguinaldo en duodécimas por la gestión 2019, y no habiéndose hecho efectivo tal pago, corresponde su cancelación, como también lo ha determinado la A quo, de conformidad al art. 3 del D.S. N° 229 de 21 de diciembre de 1944 que reglamenta la Ley de Aguinaldo de 18 de diciembre de 1944, el mismo señala que: "Serán acreedores al beneficio que acuerda la Ley los empleados y obreros que hubiesen 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.".

4.- En relación al cuarto agravio, respecto a los salarios por comisiones adeudadas, señala que conforme la presentación de planillas de sueldos y salarios de todos los trabajadores fueron presentados al Ministerio de Trabajo, planillas las cuales manifiesta se consignarían las comisiones pagadas a los trabajadores, pruebas que señala la parte demandada no habrían sido consideradas más aún cuando las mismas desvirtuarían las aseveraciones expuestas por la demandante.

De la revisión de los antecedentes del proceso, en cuanto al pago de comisiones ↑adeudadas de la revisión de los antecedentes de la causa, se advierte que de las boletas de pago de fs. 31, 32 y 33, la actora percibió al margen de su haber básico, las comisiones reclamadas, de forma mensual, en consecuencia no corresponde considerar su pago, de periodos pasados como pretende la parte actora, considerando que estos pagos han sido cubiertos de forma mensual y regular en las boletas de pago, según las ventas realizadas de forma mensual, en consecuencia se infiere que el pago de las comisiones reclamadas ha sido cubierto de forma regular, según las ventas realizadas, con consecuencia corresponde deducir de la liquidación final el pago por las comisiones otorgadas.

5.- Finalmente con relación al último agravio multa del 30% manifiesta que, si bien no hubo despido injustificado por haber sido retirada la parte actora de su fuente de trabajo dentro del período de prueba, aduce no existir incumplimiento de pago por no existir finiquito que obligue al pago.

En cuanto al último agravio expuesto por el demandado referente a la Multa del 30%, determinada mediante D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006, que en su art. 9 Par. I) referente al plazo para el pago de beneficios sociales, ha señalado expresamente, "...En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de 15 días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan" Par. II) "...en caso de que el empleador incumpla con 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" de lo referido habiéndose determinado una relación laboral superior al periodo de prueba, corresponde aplicar la multa señalada, como así también lo ha determinado la A quo.

Al recurso de apelación de la parte actora.

1.- Refiere el pago de aguinaldo con multa del 100% aspecto que manifiesta en la Sentencia la autoridad a quo no aplicó lo previsto por la ley de 18 de diciembre de 1944, aduciendo que la juez si bien dispuso el pago de aguinaldo por duodécimas de la gestión 2019 obvio el pago de la multa del 100% del aguinaldo por incumplimiento de la parte demandada.

El art. 3 del D.S. N° 229 de 21 de diciembre de 1944 que reglamenta la Ley de Aguinaldo de 18 de diciembre de 1944, el mismo señala que: "Serán acreedores al beneficio que acuerda la Ley los empleados y obreros que hubiesen 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.", por lo que, tomando en cuenta que se trata de un derecho adquirido e irrenunciable en favor del trabajador y que en virtud de lo dispuesto por la norma invocada, el incumplimiento en el pago oportuno del mencionado derecho, se encuentra sancionado con el pago en el doble, en concordancia con la R.M. N° 712/03 de 20 de noviembre de 2003, epígrafe III. Disposiciones Comunes, numeral 4)., que establece "...el plazo para hacer efectivo el pago del Aguinaldo de Navidad tanto en las empresas y entidades del sector público o del sector privado es hasta el 20 de diciembre del año en curso"., que en el presente caso, al no haber sido demostrado el pago de los aguinaldos, corresponde la sanción del pago doble tal cual reclama la parte actora, si bien la juez a quo no determinó el pago doble del aguinaldo a momento de emitir la sentencia, este agravio reclamado por la parte demandante debe ser reparado otorgándose el pago de la multa en el 100% del aguinaldo adeudado.

2.- Finalmente respecto al sueldo promedio indemnizable, la parte actora manifiesta que para el sueldo promedio indemnizable se debió considerar el pago de salario por comisiones adeudadas al ser como un salario efectivamente percibido.

De lo señalado el artículo 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 artículo 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 artículo 11 del Decreto Supremo N°

1592 de 19 de abril de 1949, señala que: "El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de dinero que perciba el trabajador incluyendo las comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados, siempre que unos y otros revistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo de que se trate." En consecuencia, ciertamente el pago de comisiones adeudadas debe formar parte del total ganado por la trabajadora, en consecuencia ese es el salario sobre el cual se debe calcular los benéficos sociales, pues los derechos que deben ser calculados sobre el promedio indemnizable, que conforme determina el art. 19 de la L.G.T., se lo obtiene de la media del total ganado o efectivamente percibido por el trabajador durante sus tres últimos meses de trabajo, siendo este salario el promedio percibido en el que se debe incluir el salario por comisiones devengadas, porque tienen la misma característica de regularidad exigidos por la norma.

En tal sentido, de la revisión de las tres últimas boletas de pago correspondientes a Abril, Mayo y Junio de 2019 se tiente que la A quo considero las comisiones canceladas en las boletas de pago de fs. 31, 32 y 33, en la suma de Bs 3.592,73 + 2.881,54 + 2.182,37 = 8.656,64/3 2.885.54.- es decir que a efectos del cálculo de los tres últimos meses considero el Haber Básico más las Comisiones contenidas en las referidas boletas, no correspondiendo agregar mayor incremento al Sueldo Promedio Indemnizable determinado, considerando que las comisiones reclamadas ya han sido consideradas a efectos de determinar el Sueldo Promedio Indemnizable.

POR TANTO. La Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; revoca en parte la Sentencia Nº 031/2020 de 09 de julio de 2020 obrante a fs. 77 a 84, modificando únicamente la liquidación final conforme al siguiente detalle.

Miriam Lourdes Ponce Herbas.

Fecha Ingreso: 15 de abril de 2019 y

Fecha de retiro: 28 de junio de 2019

Tiempo de servicios: 5 meses y 13 días

Sueldo Promedio Indemnizable: (Bs- 2.885,54.-)

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización | Bs | 1.305,07 |
| Desahucio. | Bs | 8.656,62 |
| Aguinaldo 2019 más multa | Bs | 1.305,07 |
| Multa por Aguinaldo 2019 | Bs | 1.305,07 |
| Sub total | Bs | 12.571,83 |
| Multa del 30% | Bs | 3.771,54 |
| total | Bs | 16.343,37 |

Son: Dieciséis mil trescientos cuarenta y tres 37/100 Bolivianos. -

Monto que en ejecución de fallos será objeto de actualización, conforme lo prevé el D.S. N° 28699.

Interviene en la presente resolución el Dr. Delfin E. Mamani Mamani - Presidente Vocal de la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia en atención al decreto de convocatoria de fs. 105 de actuados.

Vocal relator: Dr. Jose Luis Mamani Moya.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Jose Luis Mamani Moya.- Delfín E. Mamani Mamani.

Ante mí: Abg. Ronald I. Aguilar M.– Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 112 a 115, interpuesto por la Empresa RENACER SRL representada por Vladimir Giovanni Arellano García y el de fs. 118 a 120 presentado por Miriam Lourdes Ponce Herbas, contra el A.V. Nº 144/2022 SSA-II de 12 de julio, de fs. 107 a 109, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales, seguido por Miriam Lourdes Ponce Herbas, contra la empresa RENACER SRL, las contestaciones de fs. 118 a 120 y de fs. 124; el Auto Nº 351/2022 de 13 de octubre, de fs. 125 que concedió los recursos; el Auto de admisión de 24 de noviembre de 2022 de fs. 134; y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I. Antecedentes procesales

Sentencia

La Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 031/2020 de 9 de julio, de fs. 77 a 84, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 5, 6 y 9 de obrados, disponiendo que la empresa RENACER SRL representada legalmente por Santa Genoveva Gabriel Cabezas, cancele en favor de la demandante, la suma de Bs 18.882,14.- (Diez y ocho mil ochocientos ochenta y dos 14/100 Bolivianos) por concepto de desahucio, indemnización, aguilando duodécimas 2019, pago de salarios por comisiones adeudadas; así, como la actualización y el pago de multa del 30%, previsto en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En apelación interpuesta por ambas partes, la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por A.V. Nº 144/2022 SSA-II de 12 de julio, de fs. 107 a 109, revocó en parte la Sentencia Nº 031/2020 de 9 de julio, modificando la liquidación final de la siguiente manera indemnización Bs 1.305,07.-, desahucio Bs 8.656,62.-, aguinaldo 2019 más multa Bs 1.305,07.-, multa por aguinaldo 2019 Bs 1.305,07.- y multa del 30% previsto en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006 Bs 3.771,54.- haciendo un total de Bs 16.343,37.- (Diez y seis mil trescientos cuarenta y tres 37/100 Bolivianos), monto que en ejecución de fallos será objeto de actualización.

II.- Recurso de casación, contestación, admisión:

Contra el indicado Auto de Vista, ambas partes, interpusieron recurso de casación de fs. 112 a 115 y de fs. 118 a 120, conforme los siguientes argumentos:

Recurso de casación de la Empresa RENACER SRL

Señaló que, el Auto de Vista evitó valorar documentos, bajo el criterio errado que no tendrían valor legal, excluyendo pruebas como el contrato por tiempo indefinido visado por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, las boletas de pago y planillas que no fueron observadas por la parte contraria y fueron arbitrariamente excluidas por el Tribunal de alzada, afectando al principio de verdad material contenido en el art. 180-I de la C.P.E., que en materia laboral, por el principio de libre apreciación de la prueba contenido en el art. 158 del Cód. Proc. Trab. la autoridad judicial no se encuentra sometida a la tarifa legal de la prueba, estando obligadas a ponderar, valorar y apreciar todos y cada uno de los elementos probatorios y no sólo una parte de forma aislada y fragmentada, compulsando con todos los demás existentes, tarea que no fue realizada por el Auto de Vista recurrido, excluyendo las pruebas presentadas por la empresa demandada, que demuestran que la demandante ingresó a trabajar el 1 de abril de 2019, emitiendo una resolución alejada del principio de verdad material y de la objetividad, violando los arts. 3-j), 158 y 159 del Cód. Proc. Trab., con clara afectación del debido proceso establecido en el art. 115-II de la C.P.E.

Petitorio

Solicitó se emita Auto Supremo, casando el Auto de Vista y deliberando en el fondo declare improbada la demanda por inexistencia de la relación laboral.

Contestación al recurso:

Por memorial de fs. 118 a 120, la demandante negó los argumentos expuestos por la empresa recurrente, solicitando se declare infundado el recurso.

Recurso de casación de Miriam Lourdes Ponce Herbas

1.- En relación al cálculo del sueldo promedio indemnizable el art. 11 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949 y art. 7 del D.S. N° 3888 de 2 de mayo de 2019 establece el Salario mínimo nacional para esa gestión de Bs 2.122,00.-, que por las boletas de pago de fs. 31, 32 y 33 se demuestra un pago menor al regulado por la normativa, debiendo reajustarse el salario promedio.

2.- Indicó que, por las pruebas de fs. 51 a 62 se demostró que no se pagaron por las ventas efectuadas entre enero y junio de 2019 las comisiones adeudadas, haciendo un total de Bs 3.257,97.-, correspondiendo adicionar dicho monto al último salario de junio de 2019, no pudiendo justificar tan sólo con las tres últimas boletas de pago, la parte empleadora no demostró con pruebas que esas comisiones fueron pagadas, habiendo los de alzada obviado valorar las pruebas descritas y dejando de aplicar el art. 39 del D.R.L.G. que establece que el salario comprende también el pago de comisiones, vulnerando el art. 46-III de la C.P.E.

Petitorio.

Solicitó se emita Auto Supremo, casando el Auto de Vista y deliberando en el fondo se determine el sueldo promedio indemnizable, consignando el total ganado de los tres últimos meses, incluyendo el pago de comisiones; además de disponerse el pago de Bs 3.257,97.- por concepto de pago de comisiones, excluido por el Auto de Vista.

Admisión:

Concedido el recurso, este Tribunal, mediante Auto de 8 de marzo de 2022 de fs. 414, admitió ambos recursos, por consiguiente, se pasa a considerar:

III.- Fundamentos jurídicos del fallo:

Doctrina y jurisprudencia aplicable al caso:

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 a ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

Principio, que bajo el establecimiento que propugna el Estado Boliviano y de manera imperativa el Órgano Judicial, debe ser cumplido inexcusablemente en todo proceso; aplicando la normativa vigente desde la Constitución Política del Estado y no de forma inversa.

Principio “in dubio pro operario”

El principio de protección enunciado en la art. 4 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, abarca también al “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 posibles derivadas de una misma norma, ha de preferir la interpretación que más beneficie al trabajador.”, este último caso, es el principio denominado como in dubio pro operario, (véase el A.S. Nº 005 de 1 de abril de 2014 emitido por la Sala Social y Administrativa Primera de este Tribunal Supremo de Justicia).

Sobre el principio in dubio pro operario, su significado conlleva a que, en caso que una norma se pueda interpretar de varias maneras, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador; sin embargo, la aplicación de este principio tendría en la práctica un sentido limitado a su esencial significado en su instrumentalización dentro de casos de real duda, para valorar el alcance o el significado de una prueba; sin embargo, ello no implica que el principio in dubio pro operario sirva de medio para suplir omisiones; más sí para apreciar adecuadamente el conjunto de los elementos probatorios, teniendo en cuenta las diversas circunstancias del caso (Plá Rodriguez, Américo, en su obra “Los Principios del Derecho del Trabajo).

Para finalizar, la conclusión central arriba al hecho que, el principio protector inherente al Derecho sustantivo laboral, comprende de modo cierto e inevitable al Derecho adjetivo laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral, sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría; no sólo los principios generales de la materia, sino, conformaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala y persigue.

Respecto de la prueba y su valoración en materia laboral.

El Derecho Laboral, es parte del Derecho Social, en el que se asume que existe una relación jurídica desigual, que justifica que el Estado, intervenga a objeto de equilibrar la misma. Este es el fundamento por el que, dentro el ámbito del derecho laboral, se ha establecido determinadas prerrogativas que tienen por finalidad lograr un equilibrio entre los derechos del trabajador y el empleador; siendo uno de ellos, el principio de inversión de la carga de la prueba que tiene raíz constitucional en el art. 48-I, desarrollado en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; es decir, que corresponde al empleador desvirtuar lo alegado en la demanda.

La C.P.E., establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido, el citado art. 48 de la C.P.E. y su parágrafo I señala: "Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio", en su parágrafo II 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".

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:"quién 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 que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes. A su vez el art. 150 de la misma Ley procesal laboral, establece que en esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

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

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

Asimismo, el art. 158 del Código Adjetivo Laboral, en concordancia con el inciso j) del art. 3 del mismo cuerpo legal, dispone: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la Ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio."; apreciando además de ello, los indicios de forma conjunta, destacando su gravedad, concordancia y convergencia, conforme dispone el art. 200 del Cód. Proc. Trab.

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 error de derecho, que consiste

que la autoridad judicial, al momento de fundar su decisión en un determinado medio de prueba, omite determinadas formalidades legales que se establecieron para dicho medio de prueba; el segundo, es el error de hecho, consistente 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".

Resolución del caso concreto

Recurso de casación de la Empresa RENACER SRL

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.

Para resolver lo alegado, 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, porque estos fueron resueltos 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.

Por otra parte, el reclamo sobre la "error de hecho en la apreciación y valoración de la prueba"; si bien realizó alguna afirmación en el alcance de los términos de dicha acusación; sin embargo, al parecer pretende que todo confluya en la "falta de valoración de la prueba del contrato de trabajo, boletas de pago y planillas", siendo totalmente incomprensible dicha afirmación, que conforme la doctrina aplicable desarrollada en el presente caso, las figuras jurídicas conceptualizadas, de conformidad a los arts. 271-I y 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, el recurso de casación procederá cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho, evidenciándose por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta por la autoridad judicial; imponiéndoles a los recurrentes, la obligación de expresar con claridad y precisión, la Ley o Leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación falsedad o error, cuál debía ser la norma jurídica aplicable

correctamente o cuál la interpretación debida; es más, estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente.

Como se podrá advertir, la parte recurrente de manera genérica y abstracta denunció "error de hecho en la apreciación y valoración de la prueba", no expresó con claridad y precisión cuál sería la infracción, violación, falsedad o error en la valoración de la prueba aportada; además, conforme la doctrina aplicable referida, corresponde señalar que la valoración de la prueba es facultad privativa de los Tribunales de instancia; a menos que, se denuncie error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba, requisitos con los cuales no cumple el recurso en análisis.

Los aspectos señalados precedentemente por la empresa recurrente, de ninguna manera configuran el sustento recursivo; al no considerar lo previsto por el art. 274-I-3 del CPC-2013; existiendo en el caso, falta de carga argumentativa que genere en este Tribunal, la convicción que los de instancia, habrían incurrido en errores que deban ser reparados; es precisamente de ahí que, el recurso de casación adquiere las características de un juicio de puro derecho, en razón a que está dirigido sustancialmente a verificar una posible infracción legal; aspectos éstos, que no permiten considerar su denuncia por su deficiente interposición recursiva, deviniendo el recurso en infundado.

Por último, corresponde señalar que en virtud a la naturaleza protectora del derecho laboral, la Constitución Politica del Estado ha establecido determinados principios y condiciones que deben regir inexcusablemente las relaciones obrero patronales, encontrándose entre estos reconocidos la inembargabilidad e irrenunciabilidad del derecho del trabajador a percibir los beneficios sociales que le asisten al término de la relación laboral, imponiéndose además a través del art. 48–III de la C.P.E. la prohibición de que surjan acuerdos de naturaleza contractual que tiendan a vulnerar o afectar los derechos sociales, cuando se establece que: "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos". En ese contexto, lo dispuesto en la norma fundamental en lo concerniente a los derechos del trabajador, no puede encontrarse supeditado a convenios o contratos entre los actores, que restrinjan o supriman la eficacia de los derechos del trabajador; por lo tanto, cualquier convenio o trato que en lo mínimo pretenda afectar derechos sociales, son nulos y carecen de eficacia, entre tanto contravengan los postulados de la norma Suprema del Estado.

En ese sentido, los de instancia dentro 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 la 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.

Conforme se tiene, encontramos que los de Alzada, al revocar en parte la Sentencia N° 031/2020 de 9 de julio, y manteniendo lo determinado por el Juez de primera instancia, analizaron lo referido en la demanda y las pruebas de cargo y descargo ofrecidas, que fueron valoradas en aplicación a la sana crítica y prudente criterio, en correcta aplicación del principio de la verdad material; aseveraciones que no pudieron ser desvirtuadas por la

empresa demandada, como exige el principio de inversión de la prueba establecido en el art. 48 de la CPE, concordante con los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., habiéndose incumplido con esta obligación, correspondiendo desestimarse el recurso de casación, por ser infundados sus argumentos.

Recurso de casación de Miriam Lourdes Ponce Herbas

1.- En relación a la determinación del salario promedio indemnizable, primero nos referiremos al salario que percibía la trabajadora; para ello, analizando el contrato de trabajo de fs. 29 a 30, Clausula séptima, establece inequívocamente el sueldo de Bs 2.060.- (Dos mil sesenta 00/100 Bolivianos); entonces, estando definido el salario que se le cancelaba de manera mensual a la accionante, respecto al reclamo del sueldo promedio indemnizable, que debe hacerse un reajuste; al respecto el art. 19 de la L.G.T., concordante con el art. 11 del D.R.L.G.T., modificado por el D.S. Nº 3641 de 11 de febrero de 1954, que prevé: "El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el promedio del salario, sueldo en los tres últimos meses, tratándose de sueldo mensual; y en los últimos 75 días trabajados, tratándose de salario diario", disposición concordante con lo dispuesto en el art. 11 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, que señala: "El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de retribuciones en dinero que perciba el trabajador incluyendo comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados siempre que unos y otros invistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trate. El sueldo o salario indemnizable no comprenderá los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo".

En consecuencia, el salario como elemento integrante de la relación laboral se define como la retribución que el empleador debe pagar al trabajador en virtud del cumplimiento del trabajo realizado; en consecuencia, este salario o sueldo promedio indemnizable está definido como el conjunto de retribuciones percibidas por el trabajador; al que además, de considerar el salario percibido por el trabajador los últimos 3 meses, se deberá incluir el bono de frontera, salario dominical, horas extra y bono de antigüedad.

El sueldo indemnizable no comprenderá los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los viáticos, gastos de representación, premios, incentivos, pasajes aéreos o terrestres, bono de transporte, alimentación, fallas de caja y otros extraordinarios que no son regulares en el otorgamiento que se originan en las particularidades del trabajo.

Por las normas precedentemente glosadas y de acuerdo a los antecedentes del proceso, 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 en el caso, el cálculo efectuado por el Tribunal de Alzada, es correcto al incorporar al sueldo mensual o haber básico estipulado en el contrato referido, el pago de "comisiones por ventas", habiéndose determinado el sueldo promedio indemnizable en base a la media de los tres últimos salarios mensuales, boletas de pago de los meses de abril, mayo y junio de 2019 de fs. 31, 32 y 33, que en el caso, comprende el conjunto de retribuciones percibidas por la trabajadora, comisiones por ventas, que en promedio hacen Bs 2.885,54.- (Dos mil ochocientos ochenta y cinco 54/100 bolivianos), monto que fue, el determinado por los de instancia.

2.- Remitiéndonos nuevamente a las boletas de pago, como ya se estableció precedentemente, las mismas contemplan el pago de "comisiones por ventas", que es otro

reclamo efectuado, por lo que corresponde descontar el pago percibido por ese concepto por los meses de abril, mayo y junio de 2019, como correctamente estableció el Auto de Vista impugnado cuando refiere: "…, en cuanto al pago de comisiones adeudadas de la revisión de los antecedentes de la causa, se advierte que de las boletas de pago de fs. 31, 32 y 33, la actora percibió al margen de su haber básico, las comisiones reclamadas de forma mensual, en consecuencia no corresponde considerar su pago, de periodos pasados como pretende la parte actora, considerando que estos pagos han sido cubiertos de forma mensual y regular en las boletas de pago, según las ventas realizadas de forma mensual, en consecuencia se infiere que el pago de las comisiones reclamadas ha sido cubierto de forma regular, según las ventas realizadas, con consecuencia corresponde deducir de la liquidación final el pago por las comisiones otorgadas."; acusación que también decanta en infundado.

Lo razonado líneas arriba demuestran que no son evidentes las denuncias efectuadas por la demandante recurrente, encontrándose infundados los motivos traídos en casación; 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 y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución contenida en el art. 184 -1 de la C.P.E. y el art. 42-1-1 de la L.Ó.J. N° 025, en virtud de los fundamentos expuestos, declara INFUNDADOS los recursos de casación de fs. 112 a 115, interpuesto por la Empresa RENACER SRL representada por Vladimir Giovanni Arellano García y así como el de fs. 118 a 120, presentado por la demandante Miriam Lourdes Ponce Herbas; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. Nº 144/2022 SSA-II de 12 de julio, de fs. 107 a 109, sin costas ni costos, por ser ambas partes recurrentes.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.- Esteban Miranda Terán.

Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya.- Secretario de Sala.

# 804

**Edwin David Ocampo Barba c/ Plinio Josué Alvarado Tapia y Aurelio Alba Condori**
**Pago de beneficios sociales**
**Distrito: Santa Cruz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Pago de beneficios sociales, seguido por Edwin David Ocampo Barba contra Plinio Josué Alvarado Tapia y Aurelio Alba Condori.

I.Antecedentes.

1.1. Demanda y subsanacion

Edwin David Ocampo Barba con C.I. N° 6727410 L.P., mediante escrito de fs. 15 a 19 subsanado a fs. 22 a 23, inició demanda laboral de pago de beneficios sociales en contra de Aurelia Alba Condori y Plinio Josué Alvarado Tapia, en que expone los siguientes hechos y argumentos:

i). Manifiesta el actor que el 9 de julio de 2019 ingreso a trabajar a la empresa "The Castell", mediante un contrato verbal con sus empleadores Aurelia Alba Condori Propietaria y Plinio Josué Alvarado Tapia, para desempeñar la labor de ejecutivo de ventas, además apoyaba a la distribución de productos, descargaba el material que llegaba al almacén, realizar filtros de los pedidos que no estaban dentro de las actividades que debería de haber realizado. Su haber mensual fue de Bs 2.122,00 y comisiones de acuerdo a metas que le imponía su empleador, en horario de lunes a viernes de horas 08:00 a 16:00 y sábados de horas 08:00 a 12:00 que no se cumplían, cuando se quedaba a trabajar hasta las 19:00 y más en los cierres de mes que trabajaba hasta horas 21:00, en feriados y domingos tenía que asistir por presiones de sus empleadores sin remuneración alguna de horas extras u otras compensaciones, es más, existía viajes interprovinciales y hasta interdepartamentales que no eran remunerados, es decir, sin viáticos pese a que eran todo el día, tampoco tenía seguro médico menos se realizaron los aportes correspondientes a las AFP's, no obstante, que trabajo con responsabilidad esmero y seriedad, por lo cual no recibió ningún reclamo u observación por su trabajo; ii) Los problemas comenzaron por su primera remuneración que debió cancelarse el 19 de agosto de 2019, sin embargo, su pago se realizó en septiembre de 2019, es decir, un mes después, retrasos que se hicieron frecuentes hasta hacerse insostenible por las obligaciones que debía cumplir para con su familia, las promesas de pago en conjunto o global de los meses atrasados se volvieron una falacia, abuso que no solo con su persona sino con todo el personal atenidos a las presiones y amenazas por su empleador, quien les decía que podían retirarse en el momento que quisieran, que no eran necesarios para la empresa y cuando el actor solicitaba los pagos devengados se le indicaba por parte del empleador "que espere no le habrían girado pagos", de tal manera que al haber reclamado el pago de sus sueldos devengados, de forma groseramente le responde Plinio Josué Alvarado Tapia "que no vuelva más a su empresa que no quería volver a verlo", colocándole en una situación de necesidad al no contar con sus sueldos y cansado de su situación y frente a los abusos de maltrato y hostigamiento es que el 28 de febrero de 2020 se apersonó ante el Ministerio de Trabajo de la ciudad de El Alto instancia administrativa en la que no se arribó a una solución, por lo que esta cartera del estado emite el informe MTEPS-JDT LP-JRTEA-MVHM-0260-INF/20 en el que se establece como cuantía demandada la suma de Bs 19.432,72 que comprende los conceptos de desahucio, indemnización, aguinaldo, pago de la multa del aguinaldo, sueldos devengados y multa de 30%, en aplicación a los art. 1,4, 6, 7, 12, 13, 19 y 20 de la L.G.T. art. 157 y 162 del C.P.E. y D.S. N° 23381 de 1992, art. 6, 12 del D.R. a la L.G.T., y en consecuencia solicita se admita la demanda y se dicte sentencia declarando probada la misma.

La demanda se observó por decreto de fs. 21 de actuados, en el que el demandante subsano lo siguiente: i) aclaro que su relación laboral concluyo el 07 de febrero de 2020. ii) que fue contratado como ejecutivo de ventas en material de escritorio y además realizaba el cobro del material entregado de acuerdo a una cartera de clientes emitido por los mismos, iii) sobre los sueldos devengados señala que el sueldo tenía que ser pagado el 19 de agosto de 2019, sin embargo, se canceló en efectivo el 20 de septiembre con 31 días en mora, asimismo, desde 19 de noviembre de 2019 hasta 07 de febrero de 2020 su empleador no le cancelo sus sueldos devengados, también manifiesta que no se le cancelo su aguinaldo o compensación por horas extras de trabajo.

1.2. Admisión de la demanda: La demanda fue admitida por decreto de fs. 24, en consecuencia, se dispuso su traslado a Aurelia Alba Condori y Plinio Josué Alvarado Tapia, a objeto de que conteste las pretensiones demandadas en el plazo previsto en el art. 124 del Código Procesal del Trabajo, en observancia a lo dispuesto por los arts. 136-137 del cuerpo legal citado.

1.3. Citación con la demanda: La parte demandada fue citada por la funcionaria Oficial de Diligencias de forma personal, conforme se verifica de los actos cumplidos a fs. 26 y 28 de obrados.

1.4. Medio de defensa y contestación a la demanda: Mediante memorial de fs. 29 a 31 de actuados se apersonó a la causa Plinio Josué Alvarado Tapia, quien contesta de forma negativa la demanda y promueve medios de defensa la excepción previa de imprecisión o contradicción en la demanda y contesto en forma negativa la demanda con los siguientes argumentos:

1.5. Contestación a la demanda: La contestación negativa a la demanda se funda en los siguientes argumentos: a). Admite que David Ocampo Barba, distribuía productos para The Castell, sin embargo niega que el actor guardaba relación laboral alguna con la referida empresa, porque no era dependiente menos subordinado, como cualquier trabajador y como manifiesta el propio actor era distribuidor de productos, pero no mantuvo relación laboral, en razón de que era un distribuidor independiente y que más al contrario dejo deudas pendientes con la empresa, procediendo a cobros de manera independiente, tampoco tenía horario o jornada laboral toda vez que el demandante como era un distribuidor de productos simplemente se apersonaba a almacenes de la tienda y sacaba productos bajo pago a crédito, y esto ocurría de acuerdo a requerimiento del distribuidor (cliente), más al contrario también distribuía otros productos de otras empresas y no de forma exclusiva, considerando que el demandante es un distribuidor independiente y bajo su propia cuenta tampoco cumple lo previsto en el art. 2 del D.S. N° 28699 que establece como características de la relación laboral la dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador, la prestación de trabajo por cuenta ajena, la percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas, por lo que responde de forma negativa a la demanda.

1.6 Rebeldia: La parte con demandada Alba Condori Aurelia no respondió a la demanda por lo que mediante auto de fs. 55 se declaró su rebeldía.

II. Actos procesales cumplidos.

II.1. Conciliación: En el estado del proceso, por escrito de fs. 65 se convocó a las partes a audiencia de conciliación conforme providencia de fs. 66, por consiguiente, se instaló

la audiencia de conciliación como se verifica del acta de fs. 70 en el que se verifica que no se logró un acuerdo conciliatorio.

II.2. Relación jurídica procesal y hechos sujetos a prueba.

A solicitud de la parte actora de conformidad al art. 149 del C.P.T., por auto de fs. 262, de conformidad al art. 149 del C.P.T., con la respuesta negativa a la demanda, se trabo la relación jurídica procesal y se sujetó la causa a plazo de prueba de diez días comunes y perentorios a las partes, asimismo se estableció como hechos sujetos a prueba los siguientes: a) Relación laboral; b) Tiempo de servicios; c) Motivo de la conclusión de la relación laboral; d) Sueldo Promedio indemnizable; e) Procedencia o no del pago de aguinaldo duodécimas de aguinaldo y el tiempo que se demanda; f) Procedencia o no sueldos devengados y el tiempo que demanda.

II.3. Plazo de prueba: El plazo de prueba fue fijado en diez días comunes y perentorios para las partes de acuerdo al art.149 del C.P.T., que ingreso en vigencia con las notificaciones conforme se verifica a fs. 76 a 78, en que las partes ofrecen los siguientes medios de prueba:

De cargo: Mediante escrito de fs. 80 ofreció, los siguientes medios de prueba:

Documental: Se adjuntó a su demanda las literales de fs. 5 a 14 las siguientes que se detallan:

Fs. 5. Pre liquidación o pre finiquito (original).

Fs. 67. Primera y segunda citación del Ministerio de Trabajo (original)

Fs. 811. Conminatorias a presentación (original)

Fs. 1214. Informe del Ministerio de Trabajo Empelo y Previsión Social (original)

Testifical de cargo: Absuelto por Edwin Ramiro Baricordia Bedregal con C.I N° 8944935 L.P. y Rene Julian Mercado Cornejo con C.I. N° 6180564 L.P. como consta del acta de fs. 88 a 90 de obrados.

Prueba de reciente obtención.

Fs. 152 a 157. Transcripción de conversación de whatsapp.

De descargo: Por escrito presentado a fs. 94 se ofreció las siguientes literales:

Testifical de descargo: Absuelto por Janeth Flores Canaza con C.I N° 3320358 L.P. y Juan Vargas Ocon con C.I. N° E-4335462 como consta del acta de fs. 104 a 109 de obrados.

Prueba de oficio: Mediante decreto de fs. 113 de oficio como medida de mejor proveer se ordenó la comparecencia del actor Edwin Ocampo Barba con C.I. 6727410 L.P., y Plinio Josué Alvarado Tapia con C.I. 5474875 L.P. al encontrarse a derecho a audiencia pública cuya acta consta a fs. 117-118, de

obrados.

Con presunción de certidumbre, En base al art. 160 del C.P.T., se ordenó a la parte demandada presente los registros de la forma de retribución al demandante y control de productos o material entregados, conforme consta en la parte final del acta de fs. 118, conminatoria sobre la cual el demando adjunto las literales de fs. 120 a 149 de obrados.

III. Fundamentos de la decisión:

Concluido el plazo de prueba y de conformidad al art. 201 del Adjetivo Laboral, se ingresa al análisis de los antecedentes del proceso y la compulsa de la prueba aportada en el proceso, en el alcance de lo dispuesto por los arts. 48 II de la C.P.E. 3- j), 158 y 200 del C.P.T, de cuya valoración, se concluye en lo siguiente:

III.1. Relación laboral: En el catálogo de derechos que prevé la Constitución Política del Estado, el trabajo se concibe como un derecho fundamental que tiene toda persona, con la característica esencial de dignidad, desempeñado por toda ciudadana y ciudadano boliviano según su capacidad fisica e intelectual, en una actividad lícita y socialmente útil, conforme prevén los arts. 46-1 y 108- 5 de la Carta Fundamental.

Asimismo, el art. 2 del D.S. N° 23570 de 26 de Julio de 1993 establece el ámbito de aplicación de la Ley Sustantiva Laboral como cuerpo legal que determina de modo general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo asalariado además constituye como características esenciales de la relación laboral los siguientes: "a) la Relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) la Prestación del trabajo por cuenta ajena y, c) la percepción de una remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación"; congruente a esta disposición legal su art. 2º, establece que en la relaciones laborales donde concurran aquellas características esenciales citadas se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, en consecuencia, en congruencia a estos preceptos legales, es necesario, que en el trabajo prestado concurran estos elementos esenciales de carácter jurídico laboral para establecer el vínculo laboral sujeto al ámbito de aplicación de la Ley Sustantiva Laboral.

La Paz- Bolivia

Ahora, sobre estas características que identifican la relación laboral, se expone el criterio jurisprudencial establecido por el Tribunal Supremo de Justicia, contenido en el A.S. Nº 079/2014 de 30 de abril, que analiza estas características esenciales en los apartados II.2.1, II.2.2 y II.2.3. Sobre la subordinación y dependencia, señala: "La subordinación puede ser explicada a partir de la percepción de una dependencia técnica, una dependencia económica o bien una dependencia jurídica que conecte al empleador con el trabajador; que en sentido amplio son: i) La dependencia técnica consiste en la subordinación, como la obligación del trabajador de someterse a instrucciones sobre las formas, métodos o técnicas de realizar y elaborar el trabajo; ii) La dependencia económica, que significa que las labores prestadas por el trabajador tiene como fin el obtener una remuneración por parte del empleador; iii) Por dependencia jurídica, se entiende a la potestad de orden jurídico que tiene el empleador, para dar órdenes e instrucciones en cualquier momento de la vigencia de la relación laboral, y en la obligación equidistante del trabajador para acatar su cumplimiento". El segundo elemento, la prestación del trabajo por cuenta ajena, en este mismo precedente jurisprudencial, establece como características esenciales: "a) Que el costo del trabajo corra a cargo del empresario; b) Que el resultado del trabajo se incorpore al patrimonio del empresario; y c) Que sobre el empresario recaiga el resultado económico favorable o adverso sin que el trabajador se vea afectado por el mismo". El tercer elemento, la percepción de remuneración 0 salario que significa "La remuneración o ganancia, sea cual fuera su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal por el trabajo que este último haya efectuado o deba

efectuar o por servicios que haya prestado o debe prestar" (CO95-Convenio sobre la protección del salario; 1949, Organización Internacional del Trabajo).

Asimismo, las relaciones laborales se rigen por determinados principios que constituyen líneas rectoras para la aplicación e interpretación de las normas laborales que han sido consagrados en los arts. 48 de la C.P.E., 4 de la L.G.T., D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 y art. 3 del Cód. Proc. Trab., en esa vinculación o conexión entre los principios que rigen materia sustantiva y procesal, que se encuentra previsto en protección al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador. Así la Constitución Política del Estado, brinda especial y trascendental protección a las y los trabajadores, siendo considerados como principal fuerza productiva de la sociedad; por lo cual, los principios procesales inherentes al Derecho Laboral, elevados a rango constitucional previstos en su art. 48.II Constitucional, que expresa: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador". A través de estos principios que constituyen el núcleo central del Derecho Laboral no se rige por una paridad jurídica entre el trabajador y empleador, sino que 'precautela al trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, al ser aquel, el sujeto débil de la relación laboral.

En el contexto legal citado, se analiza la problemática que se plantea respecto a la relación laboral, considerando que el demandante/alego que por contratación verbal desempeño funciones de ejecutivo de ventas sujeto a un horario en la distribución de material de escritorio y al cobro que se sujetó al pago de una remuneración de Bs 2.122,00 más comisiones de acuerdo a las metas que le imponía vender su empleador. Contrariamente la parte demandada, si bien admitióel trabajo del actor en la distribución de productos para la empresa The Castell; sin embargo, negó la constitución de la relación laboral de carácter subordinado y dependiente, alegando que dicho trabajo el demandante lo realizó en forma independiente y bajo su propia cuenta.

La primera conclusión que surge de los argumentos expuestos por las partes como hecho/admitido por los mismos, es el trabajo efectivo realizado por el actor para los demandados en la empresa The Castell: por consiguiente, este hecho esta demostrado, ahora, corresponde verificar si en la presente cusa se ha probado, si este trabajo se realizó en forma independiente y por cuenta propia como afirmó el demandado, y un primer elemento relevante a este fin es la modalidad de contracción del demandante, en este caso fue verbał, forma de contratación que tiene toda la validez legal conforme prevé el art. 6 de la Ley General del Trabajo, empero conlleva una presunción de hecho, que está expresamente prevista en la parte final del Art. del D.L. N° 16187/de 16 de febrero de 1979 que a tiempo de establecer la formas de contrato señalada también lo siguiente: "A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido salvo prueba en contrario/ Disposición legal que es concordante con el art. 182 que determinada: “a) Acreditada la prestación del servicio o la ejecución de la obra se presume la relación de trabajo, salvo prueba en contrario."; como se podrá advertir en el proceso actual esta admitido-el trabajo del actor, sin embargo que este se hubiere cumplido en forma independiente o por cuenta propia, es un hecho que no está demostrado, al encontrarse una serie de contradicciones como se analiza de la prueba compulsada con la reglas de sana crítica y en observancia a los principios de protección primacia de la realidad y el principio de inversión de la prueba, en

efecto, la parte demandada alegó el trabajo independiente del actor y por cuenta propia, en la respuesta a la demanda, para justificarlo señaló que el actor "dejo deudas pendientes con la empresa, procediendo a cobros independientes sin realizar el pago de estos cobros por el producto que fue proporcionado por la empresa.." más adelante señalo: "... simplemente se apersonaba a almacenes de la tienda y sacaba producto bajo pago a crédito y estos ocurría de acuerdo a requerimiento del distribuidor (cliente)..", sin embargo estos hechos alegados no se respaldan en prueba alguna, en efecto, no concurre documento alguno que conduzca a corroborar la supuesta relación comercial independiente que tenía el actor con los demandados, al no haberse presentado prueba de la entrega de materiales a crédito que se afirmó o documentos sobre la forma del control de que material sé le entregaba al actor, tampoco como realizo el pago de los supuestos créditos del demandante por los productos que se afirmó haberle entregado; por otra parte, resulta ilógico, que en el supuesto de que el actor sea un comerciante independiente, hubiere solicitado material solo cuando lo requería el cliente, considerando que en una relación comercial de carácter autónomo y por cuenta propia, se realiza un requerimiento general por cantidad y no especifico, a ello se agrega que según las literales de fs. 120 a 149 que es un reporte de ventas que se deduce/realizó él actor en cumplimiento a las funciones por las que fue contratado, sin embargo las mismas no tenían obligación de realizar el actor en el supuesto/de ser comerciante independiente, empero las realizabasen forma específica con el reporte del nombre del cliente el importe de la venta que resulta contradictoria a un trabajo por cuenta propia, no de otra forma, se entiende que estos reportes de ventas realizadas a los demandados constituyen pautas de la subordinación y dependencia en la que el actor cumplía su trabajo.

Cobra también relevancia las afirmaciones realizadas por el co demandado Plinio Josué Alvarado Tapia en la audiencia de su comparecencia (fs. 118) que a la pregunta "uno" que dice: "¿Diga quién contrato al actor y bajo qué condiciones?", respondió: "Mi persona lo contrate, yo tengo dos tipos de modalidades preventistas antiguos/sujetos a planillas y los otros sujetos a comisión y el señor Ocampo estaba como preventista sujeto a comisión, la condiciones eran que si vendía tenía una comisión y de eso ganaba y mi persona era quien le daba las opciones de rutas y el señor visitaba al cliente y el señor era quien hacia el pedido y al día siguiente se realizaba el envío y además el señor Ocampo realizaba una distribución individual, eso quiere decir que el señor Ocampo realizaba su pedido y él también era quien entrega su pedido", de la valoración de esta respuesta realizada por el demandado bajo juramento, se extrae las siguientes conclusiones, que el co- demandado nombrado admite tener preventistas sujetos a sueldo o como dice sujeto a "planilla"; sin embargo sostiene que el demandante estaba sujeto a comisiones, lo cual, no es legal en virtud al principio de "igual trabajo igual salario" que apareja un concepto de no discriminación, contrario al principio de la igualdad, que es contrario y vulneratorio a la C.P.E. previsto en su art. 14, prohíbe toda forma de discriminación, el Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación ratificado el 23 de diciembre de 1976 elevado a L. N° 2120 de 11 de septiembre de 2000, Ley contra Racismo y toda Forma de Discriminación Nº 045 de 8 de octubre de 2010 y el art. 4-1, e) del D.S. N° 28699 de 1º de. Mayo de 2006 y al 52 de la L.G.T. este último que expresa "El salario es proporcional al trabajo, no pudiendo hacerse diferencias por sexo o nacionalidad". En consecuencia el actor no pudo estar sujeto al pago de una comisión cuando los demás empleados que cumplen igual labor percibían una remuneración mensual más las comisiones por el mismo trabajo que realizaba el demandante, por consiguiente como se podrá advertir la remuneración del actor

no era solo el pago de comisiones sino también de un sueldo básico, ello se cargo corrobora también en merito a las declaraciones testificales de fs. 88 a 90 que sobre este hecho en forma concordante se afirmó que el pago por el trabajo en la venta de materiales de escritorio estaba sujeta al pago de una remuneración más comisiones, máxime si el pago de comisiones estaban sujetas a un parámetro establecido por el empleador.

Por otra parte, como se podrá advertir en la respuesta del demandado que se analiza, modifica los argumento de la contestación a la demanda en que alego un trabajo por cuenta propia e independiente del actor, porque se le entregaba material de escritorio a crédito, y en esta declaración la modificó al trabajo por pago de comisiones, contradicción que permite advertir una conducta esquiva y oculta para negar la relación laboral; a ello se agrega, que todo el trabajo descrito y que realizaba el actor siempre ha estado ligado a la parte demandada, no de otra forma se comprende que el demandante en su trabajo visite al cliente/haga el pedido a los demandados y se envié al día siguiente el material requerido, siempre con participación de los demandados, máxime, si los demandados eran quienes asignaban las rutas para las ventas, el hecho de que no había un control de asistencia formal, se atenúa porque el actor constituido en las rutas asignadas tenía que mandar su ubicación, como consta en la respuesta cinco del acta de comparecencia del actor (fs. 117-118), más aun si el trabajo realizado por el demandante ingresa en las labores propias y permanente de los demandados que comercializaban material de escritorio como The Castell; razonamiento objetivo que conduce a establecer que el trabajo por comisiones alegado por la parte demandada no está demostrado, puesto que tampoco cursa documento o recibo del pago de comisiones al demandante, no obstante de haberse conminado a su presentación conforme al acta de fs. 117-118 en razón de que las adjuntas por el demandado a fs. 120 a 149 no son recibos de pago de comisiones al demandante.

En su interés el actor, que no está exento de la carga probatoria, también presento como de reciente obtención con el juramento que consta en el acta de fs. 167, la transcripción de mensajes del grupo de whatsapp de The Casttel, elemento probatorio que ingreso como documento por su carácter representativo de acuerdo al art. 159 del C.P.T. medio de prueba que no fue objetado por la parte demandada y surte su valor probatorio, en consecuencia a través del mismo se asume convicción de las condiciones de trabajo del actor que corroboran la constitución de un vínculo laboral de subordinación, dependencía, trabajo por cuenta ajena y el pago de una remuneración.

Merece consideración especial la prueba testifical, en este análisis, por el cual la parte demandada, trata de demostrar otro argumento de su defensa, referido al hecho de que el actor hubiere trabajado para otras persona o empresas, a este respecto siempre en una valoración en sana critica, se estableció que en la declaración de Janeth Flores Canaza se advirtió inseguridad y contradicciones a partir del hecho de haber manifestado que no conocía a los demandados, sin embargo, no hubo una explicación precisay lógica de la forma como fue contactada como testigo, manifestó bastante inseguridad y aun ingreso en contradicción en la forma de retribución por el supuesto trabajo que afirmo la testigo realizo el demandante en su favor lo que valorados por el principio de inmediación, han restado valor probatorio/ dicha declaración. Sobre la declaración de Juan Vargas Ocon, si bien en su declaración, señalo que el actor trabajo para su persona/en la distribución de productos, también manifestó que este fue eventual, por la época de campaña de navidad, empero si bien pudo el actor verse en esa necesidad de cumplir otra labor, esta no es totalmente excluyente del trabajo subordinado y dependiente que realizo para los demandados;/en efecto la

exclusividad tiene un tratamiento flexible a partir del hecho de que no constituye una característica esencial de la relación laboral conforme lo previsto por el art. 2 del D.S. N° 23570 de 26 de Julio de 1993, razonamiento que encuentra fundamento en el lineamiento jurisprudencial sobre el carácter exclusivo de la prestación del trabajo que señala: "Siendo además preciso aclarar que en cuanto a la exclusividad, que así como la subordinación se considera elemento indispensable en el contrato del 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 como independiente solo 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." (A.S. N° 300/2020 de 27 de julio),

En base a la prueba compulsada en forma objetiva y fundada en las reglas de sana critica, método de valoración de prueba prevista en el Inc. j) del art. 158 del C.P.T., que establecen que: "el Juez no está sujeto a la tarifa legal de las pruebas y por lo tanto formara libremente su convencimiento, inspirándose en los principios cientificos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes", y el principio de inversión de la prueba previsto en el art. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., que con similar contenido prevén 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; en su mérito se colige que, corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, en este caso, no está desvirtuado por la parte demandada la relación jurídica laboral de subordinación dependencia, trabajo por cuenta ajena y el pago de una remuneración, en consecuencia, se concluye que el trabajo realizado por el demandante fue prestado en condiciones de subordinación y dependencia, por consiguiente regulado por la Ley General del Trabajo y sus normas conexas.

III.2. Tiempo de servicios y sueldo promedio indemnizable: El pago

de beneficios sociales, que constituye la pretensión esencial en la presente causa, opera en función al tiempo de antigüedad que acumulo el trabajador demandante y al sueldo promedio indemnizable, por lo cual, es importante verificar estos hechos.

En cuanto al tiempo de servicios del actor asume relevancia el hecho de que la parte demandada no rebatió en forma precisa la fecha de ingreso y de conclusión laboral, por lo cual, este hecho se establece en función a la fecha de ingreso y conclusión señalado por el demandante, y que data del 19 de julio de 2019 hasta el 07 de febrero de 2020, es decir por un periodo 6 meses y 18 días tiempo de servicios que queda determinado a los fines de la presente sentencia al no haberse desvirtuado por la parte demandada.

En cuanto al salario promedio indemnizable, se encuentra regulado por los arts. 19 de la L.G.T., 39 de su Decreto Reglamentario, 6 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006 y 2-III del D.S. 110 de 1º de mayo de 2009, que establecen de forma general que el cálculo de la

indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres ultimo meses de trabajo; sueldo o salario definido por el art. 52 de la L.G.T., como aquel que percibe el empleado u obrero en pago de su trabajo, el que no puede ser inferior al salario mínimo nacional determinado por el gobierno para cada gestión, remuneración que constituye la base de cálculo del sueldo promedio indemnizable constituido por todo pago regular realizado al trabajador de conformidad al art. 11 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949.

En el caso, la remuneración del actor comprendía un salario básico de Bs 2.122,00 (Dos mil ciento veintidós 00/100 bolivianos), que comprende al salario minimo nacional que rigió el 2019 y 2020 de acuerdo D.S. N° 3888 de 1º de mayo de 2019 reglamentado por la R.M. N° 425/2019 de 13 de mayo de 2019, importe que fue ratificado por el demandante en la audiencia en que compareció conforme al acta de fs. 117 de obrados, por consiguiente el importe señalado queda establecido como sueldo promedio indemnizable, basado en el hecho de que fue el que debía percibir el demandante, en los últimos tres meses de trabajo del actor que comprende noviembre, diciembre de 2019 y enero de 2020 aclarando que en esta última gestión no hubo modificación al salario mínimo nacional, asimismo si bien el actor percibía también comisiones, las mismas estaban sujetas a metas específicas, como sostuvo el demandante en su comparecencia que consta a fs. 117, lo que conduce a colegir que estas metas no fueron cumplidas por lo cual su total ganado comprende únicamente el salario mínimo nacional.

III.3. Motivo de la conclusión de la relación laboral y sueldos devengados: El despido forzoso e intempestivo que alego el demandante para su desvinculación laboral, se produjo ante el reclamo del pago de sus sueldos devengados, quien argumentó que recibió como respuesta de su empleador "...que no vuelva más a su empresa", causa que no fue desvirtuada por los demandados sobres quienes recae la carga de la prueba en virtud a principio de inversión de prueba previsto en el art. 48-II de la Constitución y 3- h), 66 y setenta y 150 del C.P.T., máxime si se funda en el impago de salarios, lo cuales según la propia declaración que consta en las actas de 88 a 90 incumplía la parte demandada de forma permanente hasta incluso por tres meses, lo cual analizado en forma prudente y objetiva corroboran lo afirmado por el demandante, que conduce a establecer que la causa de desvinculación del demandante se produjo por despido indirecto que tiene los mismos efectos que un despido intempestivo conforme a la línea jurisprudencial establecida por el Tribunal Supremo de Justicia que estableció que el despido indirecto otorga a todo "ex trabajador el derecho de percibir todos los derechos y beneficios sociales emergentes de la ruptura laboral por culpa atribuible al empleador, quien incitada y obliga al trabajador a tomar decisiones como consecuencia de la alteración de las condiciones de la relación laboral", (AA.SS. Nos. 060/2014 y 140/2014 de 29 de abril y 28 de mayo respectivamente) modificación o alteración que puede fundarse en el cambio de horarios de trabajo, la reducción del salario y con mayor razón el impago de la remuneración fuera de los plazos máximos que señala el art. 53 de la Ley General del Trabajo, dado que el empleador incurre en el incumplimiento a su primera obligación como es el pago de la retribución económica por el trabajo, destinado a la subsistencia del trabajador y su grupo familiar, razonamiento en virtud del cual en observancia al principio protector o tuitivo, así como lo dispuesto por el art. 59 del Código Procesal del Trabajo, que expresa que 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, el demandante es acreedor del pago de la indemnización por tiempo de servicios

que constituye un derecho adquirido de toda trabajadora y trabajador por el desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral y que se paga en el equivalente de un sueldo por cada año de trabajo continuo o en forma proporcional a los meses trabajados si no se alcanzó a acumular el año de trabajo, conforme dispone el art. 2 del D.S. N° 110 de 1º de mayo de 2009 y art. 13 de la L.G.T., liquidación que se fija en base al sueldo promedio indemnizable de los tres últimos meses de trabajo. De igual forma corresponde reconocer en la presente sentencia el beneficio del desahucio, ante el despido intempestivo, sin la comunicación del pre aviso, al amparo de lo dispuesto por el art. 3 del D.S. N° 110 ya citado.

Así mismo procede el pago de sueldos devengados en la cuantía demandada y por los periodos específicamente señalado en el escrito de subsanación de la demanda de fs. 22-23 es decir del 19 de noviembre al 19 de diciembre de 2020 del 19 de diciembre de 2019 al 19 de enero de 2020 y del 19 de enero al 7 de febrero de 2020, que suma el total de Bs 5.517,00 (cinco mil quinientos diecisiete 00/100 bolivianos), reiterando que estos pagos no se han acreditado en forma documental único medio de prueba que resulta idóneo para acreditar el cumplimiento de la remuneración, máxime si el empleador está obligado a instrumentar la cancelación de este derecho a través de las boletas, recibos o planillas de pago que no se adjuntaron, razón que justifica su reconocimiento en este fallo en atención a la prescripción constitucional de inexistencia del trabajo forzoso y gratuito, como derecho inalienable del trabajador y contraprestación al trabajo dada su naturaleza y la finalidad que cumple en la subsistencia del trabajador y su grupo familiar.

III. 4. Procedencia o no del aguinaldo por duodécimas y tiempo demandado: El aguinaldo de navidad es un derecho que se encuentra regulado por el D.L. de 14 de diciembre de 1944 y constituye un derecho adquirido cuando el trabajador ha cumplido un tiempo de servicios mayor a tres meses en una gestión para empleados y un mes para el caso de obreros, siendo beneficiarios de este derecho todos los trabajadores que presten servicios por cuenta ajena, bajo condiciones de subordinación y dependencia, ya sea mediante contrato a plazo fijo, indefinido o cualquier otra modalidad legalmente reconocida. Este derecho se calcula sobre el promedio total ganado de los últimos tres meses anteriores al pago o los tres meses anteriores a la extinción de la relación laboral y corresponde al pago de un mes de sueldo, salario o remuneración; cuando no se hubiese trabajado los doce meses completos en la gestión su pago se realiza por duodécimas en proporción tiempo trabajado.

En el caso presente, éste concepto se demandó por la gestión 2019, cuyo pago corresponde por duodécimas del tiempo trabajado en esta gestión, considerando que este derecho no fue rebatido por la parte demandada que únicamente se limitó a negar la relación laboral, en consecuencia, procede su reconocimiento al amparo de la disposición legal citada y en base al salario promedio indemnizable determinado en la presente sentencia correspondiente a la gestión señalada cuyo pago se pretende.

En cuanto a la multa por el incumplimiento del pago de este derecho en los plazos señalados conforme el Instructivo 134/19 emitido por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social establece: "IV Plazo para el pago. El pago del Aguinaldo de Navidad en el sector privado, debe realizarse hasta el viernes 20 de diciembre de 2019 impostergablemente, bajo sanción de pago doble en caso de incumplimiento", en su mérito procede su reconocimiento debiendo consecuencia ordenar el pago doble del aguinaldo de 2019.

III.5. Actualización y multa: Asimismo al verificar que la parte empleadora, no procedió al pago de los derechos laborales del demandante en el plazo de 15 días, es aplicable la actualización y multa en el marco legal previsto por el art. 9- II del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006, al que deberá procederse en la etapa de ejecución de sentencia.

III.6. Principios laborales:

El presente fallo se sustenta en el art. 48 de la C.P.E., que establecen el orden público y cumplimiento obligatorio de las normas sociales y laborales, los principios que rigen la interpretación de las normas laborales así tenemos al principio protectorio, que tiene por finalidad proteger la dignidad del trabajador en su condición de persona humana tendiente a equilibrar las diferencias entre el trabajador y empleador, evitando que quienes se desempeñan bajo la dependencia jurídica de otros sean víctimas de abusos contrarios a su dignidad en virtud del poder diferente de negociación y el equilibrio jurídico y económico existente entre ellos; con sus tres reglas in dubio pro operario; de la norma más favorable, y la condición más beneficiosa; el principio de primacía de la realidad; que da mayor prevalencia o prioridad a los hechos, sobre las formas o apariencias o lo que las partes han convenido. Por dicho se establece que "en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia al primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos"; el principio de inversión de prueba: a partir del cual es el empleador que al contratar al trabajador asume la obligación de cumplir con todas las formalidades que la ley establece, tales como libro de planillas, boletas de pago y demás documentos. De manera que es el empleador aquel que tiene en su poder los medios probatorios que acreditan haber cumplido con todas sus obligaciones laborales, frente al trabajador y, el principio de libre apreciación de la prueba en virtud del 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.

POR TANTO: La suscrita Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Primero de la ciudad de El Alto, al impartir justicia en primera instancia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia, en virtud de la jurisdicción y competencia que por él ejerce declara probada la demanda de fs. 15 a 19, subsanada a fs. 22 - 23 sin costas, en consecuencia, los demandados Plinio Josue Alvarado Tapia y Aurelia Alba Condori, deberán proceder al pago de los derechos laborales en favor de Edwin David Ocampo Barba los siguientes conceptos y montos de acuerdo a la siguiente liquidación.

Tiempo de trabajo: 6 meses y 18 días.

Sueldo promedio indemnizable: Bs 2.122,00 .-

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización | Bs | 1.167,08 |
| Desahucio | Bs | 6.366,00 |
| Aguinaldo de 2019 | Bs | 948,99 |
| Multa aguinaldo 2019 | Bs | 948,99 |
| Sueldo devengados | Bs | 5.517,19 |
| Total a pagar | Bs | 14.948,25 |

El monto condenado a pago, en ejecución de sentencia será objeto de la actualización y el pago de la multa del 30% establecida en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006.

Esta sentencia es dictada en El Alto a 21 de octubre de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. Mery Luz Martínez Martínez.- Juez 1° de Partido de Trabajo y Seguridad Social.

Ante mí: Abg. Magda P. Condori Choque. Secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**La Paz, 20 de julio de 2022**

VISTOS: En grado de apelación a la Sentencia N° 115/2021 de fs. 170-177 vta., recurso de apelación de fs. 184-189, respuesta de fs. 192-194 vta., Auto de Concesión de fs. 195 y demás antecedentes del proceso en expediente original.

CONSIDERANDO: Que, mediante Sentencia N° 115/2021de 21 de octubre de 2021 de fs. 170-177 vta., de obrados, la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social 1º de la ciudad de El Alto, falla declarando: "...Probada la demanda de fs. 15 a 19, subsanada a fs. 22-23 sin costas, en consecuencia los demandados Plinio Josué Alvarado Tapia y Aurelia Alba Condori, deberán proceder al pago de los derechos laborales en favor de Edwin David Ocampo Barba los siguientes conceptos y montos de acuerdo a liquidación. Tiempo de trabajo: 6 meses y 18 días. Sueldo promedio indemnizable: Bs 2.122,00.-, Indemnización Bs 1.167,08.-, Desahucio Bs 6.366,00.-, Aguinaldo de 2019 Bs 948,99.-, Multa aguinaldo 2019 Bs 948,99.-, Sueldos devengados Bs 5.517,19.-, total a pagar Bs 14.948,25.-. El monto condenado a pago, en ejecución de sentencia será objeto de la actualización y el pago de la multa del 30% establecida en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006...

Contra esta determinación emitida, la parte demandada interpone recurso de apelación en los términos expuestos en el memorial de fs. 184-189, previa respuesta de la parte actora en memorial de fs. 192-194 vta., mismo es concedido en el efecto suspensivo mediante Auto de fs. 195 de obrados, todo en piezas originales, ante el Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

CONSIDERANDO: Que, mediante memorial de fs. 184-1989 vta., de obrados en originales Plinio Josué Alvarado Tapia, interpone recurso de apelación contra la Sentencia 115/2021 de 21 de octubre, con los siguientes argumentos:

1. Sostuvo una relación comercial con el demandante y no una relación laboral respaldados en la presentación de testificales que establecieron que el mismo prestaba servicios de distribución de productos (material de escritorio, limpieza) para tres personas distintas, por lo que no existió dependencia ni subordinación, extremo que fue reconocido en su declaración testifical incumpliendo la previsión del Art. 160 del Cód. Proc. Trab.; en relación al horario de trabajo de 9:00 a 13:00 no alcanza a media jornada laboral por lo que no corresponde el pago de beneficios sociales incumpliendo el art. 202 del Cód. Proc. Trab., limitándose la sentencia a desglosar un relato de hechos sin prueba o indicios que respalden

el argumento del demandante, no realiza una relación de hechos y derecho, faltando la valoración debida de la prueba, no existiendo relación laboral no corresponden los beneficios sociales.

2. La sentencia estableció la relación laboral sin documento que fundamente su inicio y su finalización, tampoco hace referencia a que acto la llevó al convencimiento de que la conclusión de la relación laboral sería el 19 de julio de 2021, dando lugar al erróneo cálculo de tiempo de servicios, agravios que causan lesión a sus derechos en lo principal la referencia a que modificó la contestación a su demanda señalando que el actor realizaba un trabajo por cuenta propia e independiente porque se le entregaba material de escritorio a crédito, a este efecto conminó a la remisión de documentación que hace fe que el demandante nunca desarrollo funciones como dependiente de su persona, sino por comisiones, por lo que el pago de indemnización por tiempo de servicios es un completo abuso.

3. El pago del desahucio no corresponde porque fue el demandante quien dejo recibir material a crédito, estableciendo la Juez que el mismo trabajó por comisiones y que estas no llegaron a metas, determinando el promedio indemnizable en función al mínimo nacional, ignorando el pago de comisiones; no existió un retiro intempestivo cuando el demandante dejo de asistir a realizar los pedidos existiendo renuncia tácita no correspondiendo el pago de desahucio que no fue fundamentado estableciendo la juez que el demandado ingreso en contradicciones sobre el tiempo de servicios, y el abandono de funciones, que de acuerdo al Art. 7 del D.S. N° 1592 acerca de la interrupción de la continuidad de los servicios o abandono injustificado cuando excedan de 6 días hábiles, no debiendo aplicarse el principio protector e inversión de la prueba sin indicios que lleven a un convencimiento de quien realizó el despido intempestivo, ingresando en contradicción al disponer el pago de desahucio cuando es el trabajador que dejo de asistir a su fuente de trabajo pretendiendo que adjunte boletas de pago de los meses que el demandante no asistió.

4. La Juez no fundamenta jurídicamente porqué correspondería el pago de 4 sueldos devengados disponiendo directamente su pago sin considerar el Art. 19 del Cód. Proc. Trab., el art. 8.II. y 119 de la C.P.E., el art. 32.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, limitándose la juez a copiar la declaración del demandante y no así lo manifestado por su persona ni lo manifestado en la "inspección ocular", inobservando la valoración de la prueba presentada en su calidad de "demandante", cumpliendo la conminatoria que evidencia que fue en demandante quien dio por finalizada la relación comercial al dejar de asistir, causando agravio constituyendo una arbitrariedad e ilegalidad actuando al margen del art. 202.a) del Cód. Proc. Trab., falta de fundamentación y motivación que violan el debido proceso consagrado en el Art. 115.II. de la C.P.E., derecho fundamental que de acuerdo a la S.C. N° 1491/2010-R de 6 de octubre, que manifiesta el debido proceso en su triple dimensión como derecho humano, derecho fundamental y garantía jurisdiccional, asimismo la SCP666/2012, la S.C. N° 1369/2001-R y la S.C. N° 1326/2010-R de 20 de septiembre que dispone que la exigencia de la motivación de las resoluciones como elemento de la garantía del debido proceso, no habiéndose considerado los arts. 199 y 200 del Cód. Proc. Trab., y que conforme la S.C. Plurinacional N° 789/2018-S4 de 26 de noviembre, se vulneró la tutela judicial efectiva en su componente eficacia material de las resoluciones. Solicitando se declare improbada la demanda.

CONSIDERANDO: Que, de la revisión a los antecedentes del proceso, lo expuesto en los recurso de apelación, y la pertinencia de lo dispuesto en el Art. 265 del Código Procesal Civil aplicable en el caso por la subsidiariedad del art. 252 del Cód. Proc. Lab., que expresamente dispone: "...en grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos...", éste Tribunal luego de compulsar los antecedentes, llega a las siguientes conclusiones de orden legal:

Al punto uno.- El recurrente señala que no existió una relación laboral sino una relación comercial limitada a distribución de material de escritorio servicio de distribución de productos que realizaba en los mismos horarios y condiciones para otras personas-, siendo inexistente la subordinación y dependencia exclusiva a su persona establecida en el art. 2 del D.S. N° 23750 acreditada por declaraciones testificales que no fueron consideradas por la Juez, vulnerando el art. 160 del Cód. Proc. Trab., no se tomo en cuenta el horario de trabajo ni siquiera alcanzaba a media jornada laboral, no correspondiendo el pago de beneficios sociales, habiendo incumplido la Sentencia el art. 202. a). del Adjetivo Laboral, limitándose a desglosar relatos de hechos, enumerar y enunciar prueba presentada fuera de plazo, sin prueba o indicios que respalden el argumento del demandante, faltando a la valoración debida de la prueba de acuerdo al art. 158 del Cód. Proc. Trab., a objeto de acreditar la relación laboral. Respecto a lo manifestado, los derechos laborales y beneficios sociales de los trabajadores, se encuentran ampliamente protegidos por la Constitución Política del Estado y las leyes que rigen la materia, como ser la Ley General del Trabajo, Código Procesal del Trabajo y demás normativa; es en ese contexto la Constitución Política del Estado ampara al trabajador boliviano, es así que el art. 48 dispone "...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 trabajadores y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad, de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador..."; por su parte el art. 46.1. instituye "... Toda persona tiene derecho: I. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación y con remuneración o salario equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna. II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas...", así también podemos citar el art. 1 de la L.G.T. que "...determina con carácter general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo...". Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas constitucionales los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la carga de la prueba, que han sido desarrollados, tanto en los arts. 4 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006 y 3-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 la 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. De acuerdo a la legislación vigente y la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia, se ha establecido que, en materia

de valoración de la prueba, los jueces y tribunales en materia social, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba, sino que, por el contrario, deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias más relevantes del proceso, e identificando la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por la ley (arts. 60 y 158 Cód. Proc. Trab.). Así también la verdad material se constituye en un mandato constitucional que debe prevalecer frente a la verdad formal; así los arts. 180.I. de la C.P.E., y 30.11. de la L.O.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. Por otra parte, el Código Procesal del Trabajo en su capítulo IV de los testigos, Art. 169, establece: "...Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares...", es decir, en el caso de que las declaraciones testificales de dos o más testigos cumplan con lo previsto en el presente articulo, constituyen prueba plena y no así la declaración de un solo testigo, pero si presunción legal cuando está sea hábil o se la relacione con otros medios de prueba, tal cual prevé el art. 178 del mismo cuerpo legal. Siendo preciso también cita al D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993, a través del cual se establece las características de la relación laboral: "...a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador, b) La prestación de trabajo por cuenta ajena y, c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación...". De la revisión de antecedentes que cursan en obrados se tiene conforme memorial de demanda de fs. 15-19, subsanada a fs. 22-23, contestación a la demanda de fs. 29-31 vta., acta de comparecencia del demandante de fs. 117-117 vta., y acta de comparecencia del co-demandado de fs. 118-118 vta., queda acreditado que el actor trabajó para los demandados en la empresa de distribución de material de escritorio The Castell bajo la modalidad de contratación verbal conforme prevé el Art. 6 de la L.G.T. y el art. 1 del D.S. N° 16187 de 16 de febrero de 1979 que determina "...A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido salvo prueba en contrario...", establecida la prestación de trabajo se pasó a examinar si el trabajador desarrollaba sus actividades bajo subordinación y dependencia de los demandados o establecer si el mismo desarrollaba su trabajo de forma independiente y por cuenta propia, para lo cual bajo el principio de inversión de la prueba el empleador debió presentar documentación relacionada al pago de los créditos que el demandante realizaba por los productos que supuestamente se le entregaba, sin embargo los demandados no adjuntaron documentación a objeto de acreditar el pago de los referidos créditos, extremos que fueron considerados por la sentencia que manifiesta "...no concurre documento alguno que conduzca a corroborar la supuesta relación comercial independiente que tenía el actor con los demandados, al no haberse presentado prueba de la entrega de materiales a crédito que se afirmó o documento sobre la forma del control de que material se le entregaba al actor, tampoco como realizó el pago de los supuestos créditos al demandante por los productos por lo que afirmó haberle entregado, (...) resulta ilógico, que en el supuesto de que el actor sea un

comerciante independiente, hubiere solicitado material solo cuando lo requería el cliente, considerando que en una relación comercial de carácter autónomo y por cuenta propia, se realiza un requerimiento general por cantidad y no especifico..."; respecto a las documentales de fs. 120- 149 de obrados respecto al cual la sentencia señala "...es un reporte de ventas que se deduce que realizó el actor en cumplimiento a las funciones por la que fue contratado (...) empero las realizadas en forma específica con el reporte del nombre del cliente y el importe de la venta que resulta contradictoria a un trabajo por cuenta propia, no de otra forma, se entiende que estos reportes de ventas realizadas a los demandados constituyen pautas de subordinación y dependencia en la que el actor cumplía su trabajo...", que tuvieron como origen la conminatoria realizada en audiencia de comparecencia de fs. 118 a Plinio Josué Alvarado Tapia a la pregunta "...bajo que modalidad se retribuía al demandante...", tuvo como respuesta "... Por comisiones. que yo registraba y tengo los registros, se le pagaba en efectivo y se le pago todos los meses...' advirtiéndose que el mismo en un primer momento señaló que el demandante trabajo de manera independiente y cuenta propia y de acuerdo a lo manifestado en la audiencia de comparecencia de fs. 118 refiere que realizaba el pago por comisiones, señalando que cuenta con dos modalidades "...preventistas antiguos sujetos a planilla y los otros sujetos a comisión y el señor Ocampo estaba como preventista sujeto a comisión...", respecto a lo cual la Juez señala "...sostiene que el demandante estaba sujeto a comisiones, lo cual no es legal en virtud al principio de "igual trabajo igual salario" que apareja un concepto de no discriminación, contrario al principio de igualdad (...) se podrá advertir la remuneración del actor no era solo el pago de comisiones sino también de un sueldo básico, ello se corrobora en mérito a las declaraciones testificales de fs. 88 a 90 que sobre este hecho en forma concordante se afirmó que el pago por el trabajo en la venta de materiales de escritorio estaba sujeta al pago de una remuneración más el pago de comisiones (...) pago de comisiones estaban sujetas a un parámetro establecido por el empleador (...) como se podrá advertir (...) modifica los argumentos de la contestación a la demanda en que alego un trabajo por cuenta propia e independiente del actor (...) contradicción que permite advertir una conducta esquiva para negar la relación laboral (...) todo el trabajo descrito y que realizaba el actor siempre ha estado ligado a la parte demandada (...) el demandante en su trabajo visite al cliente, haga pedido a los demandados y se envie al día siguiente en material requerido (...) quienes asignaban las rutas para las ventas (...) control de asistencia formal (...) porque el actor tenía que mandar su ubicación, como consta en la respuesta cinco del acta de comparecencia del actor (fs. 117-118) más aún si el trabajo realizado por el demandante ingresa en las labores propias y permanentes de los demandados que comercializaban material de escritorio The Castell, razonamiento objetivo que conduce a establecer que el trabajo por comisiones alegado por la parte demandada no está demostrado, asimismo a objeto de motivar y fundamentar la relación laboral la transcripción de audios de Whatsapp de fs. 153-157 del grupo Castell que fue presentada como prueba de reciente obtención por memorial de fs. 158-159, debidamente notificado a Aurelia Alba Condori y Plinio Josué Alvarado Tapia por formulario de notificación de fs. 162-163 sin que los demandados se hayan opuesto al mismo, respecto al cual la sentencia señala "...a través del mismo se asume convicción de las condiciones de trabajo del actor que corroboran la constitución de un vínculo laboral de subordinación, dependencia, trabajo por cuenta ajena y el pago de una remuneración..."; razonamiento por el que la Juez A-quo concluyó la existencia de una relación laboral en todos sus elementos conforme el art. 2 del D.S. N° 23750 de 26 de julio de 1993 y el A.S. N° 79/2014 de 30 de abril.

Respecto a que no se realizó valoración de las pruebas testificales de descargo, que no habrían sido valorados por la Juez de Primera Instancia "...estableció que en la declaración de Janeth Flores Canaza se advirtió inseguridad y contradicciones a partir del hecho de haber manifestado que no conocía a los demandados (...) no hubo una explicación precisa y lógica de la forma como fue contactada como testigo, manifestó bastante inseguridad y aún ingreso en contradicción en la forma de retribución por el supuesto trabajo que afirmó la testigo realizó el demandante en su favor, por lo que valorados por el principio de inmediación, han restado valor probatorio a dicha declaración. Sobre la declaración de Juan Vargas Ocon, si bien en su declaración señalo que el actor trabajo para su persona en la distribución de productos, también manifestó que este fue eventual, por la época de campaña de navidad, empero si bien pudo el actor verse en esa necesidad de cumplir otra labor, esta no es totalmente excluyente del trabajo subordinado y dependiente que realizo para los demandados; en efecto la exclusividad tiene un tratamiento flexible a partir del hecho de que no constituye una característica esencial de la relación laboral conforme lo previsto por el art. 2 del D.S. N° 23750 de 26 de julio de 1993, reiterando el entendimiento del A.S. N° 300/2020 de 27 de julio "...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...". Concluyendo la Sentencia que "...En este caso no está desvirtuado por la parte demandada la relación jurídica laboral de subordinación, dependencia, trabajo por cuenta ajena y el pago de una remuneración, en consecuencia se concluye que el trabajo realizado por el demandante fue prestado en condiciones de subordinación y dependencia, por consiguiente regulado por la Ley General del Trabajo y sus normas conexas....". Por lo que la defectuosa valoración de las declaraciones testificales y la prueba de descargo de fs. 120-149 es infundada, siendo que las mismas fueron consideradas y valoradas por la Juez de Primera Instancia.

Al punto dos. No se establece documentación o presunción a través de la cual se establezca la fecha de inicio y de la relación laboral y su conclusión, inobservancia que le causa agravio señalando que la fecha de finalización sería el 19 de julio de 2021, rechazando el tiempo de servicios calculado por la Juez de Primera Instancia; asimismo la sentencia de forma arbitraria señala que en un primer momento se sostuvo que el demandante realizó un trabajo independiente y por cuenta propia, cuando se acreditó que conforme la conminatoria de remisión de documentación fuera del término probatorio y ultra petita, cuando se acredito que el mismo no prestaba servicios de forma exclusiva y su forma de pago se realizaba por comisiones, por lo que es un abuso el pago de indemnización por un tiempo de servicios que no prestó de forma exclusiva. De la revisión de antecedentes en el caso de autos, memorial de fs. 18-19 y 22-23, se estableció como fecha de inicio de trabajo el 19 de julio de 2019 y fecha de conclusión 7 de febrero de 2020, y de ninguna manera.se estableció como fecha de finalización de la relación laboral el 19 de julio de 2021, teniendo en cuenta que por memorial

de contestación a la demanda de fs. 29-31 vta., y acta de comparecencia del co-demandado Plinio Josué Alvarado Tapia de fs. 118, no desvirtuó el tiempo de trabajo referido por el demandante disponiendo la Sentencia "...en cuanto al tiempo de servicios del actor asume relevancia el hecho de que la parte demandada no rebatió en forma precisa la fecha de ingreso y conclusión laboral, por lo cual, se establece en función a la fecha de ingreso (...) 19 de julio de 2019 hasta 7 de febrero de 2020, es decir por un periodo de 6 meses y 18 días..."; en relación a la segunda parte relativa a la conminatoria de remisión de documentación la misma está plenamente establecida en el art. 152 del Cód. Proc. Trab., que dispone "... El Juez podrá de oficio actuar y orientar todas las diligencias que tiendan al mayor esclarecimiento de los hechos controvertidos...", marco legal dentro del cual la Juez A-quo por decreto dispuso por decreto de 6 de septiembre de 2021 de fs. 113 dispuso la comparecencia personal del co-demandado Plinio Josué Alvarado Tapia, determinación notificada por formulario de notificación de fs. 114, sin que el mismo haya objetado la misma, respecto a la conminatoria está se dispuso en razón de lo manifestado en el acta de comparecencia de fs. 118 en la que con relación a la modalidad de retribución del demandante, manifestó el pago por comisiones que contaban con registros, de los cuales se solicitó su remisión conforme el art. 161 del Adjetivo Laboral; respecto a la exclusividad como componente de la relación laboral, remítase a la última parte del punto 1, no habiéndose precisado el agravio denunciado, este punto de apelación deviene en inatendible.

Al punto tres y cuatro.- No corresponde al pago de desahucio porque fue el demandante que dejo de asistir a la recepción de material a crédito estableciendo la Juez que trabajaba por comisiones y metas y determinó el promedio indemnizable de acuerdo al mínimo nacional cuando debió hacerlo de acuerdo al monto de sus comisiones que sería su promedio indemnizable, determinando este concepto sin haberse efectuado su retiro intempestivo, estableciéndose una renuncia tácita sin tomar en cuenta el art. 7 del D.S. N° 1592 respecto a la inasistencia o abandono injustificado cuando excedan 6 días hábiles, excediendo el principio protector e inversión de la prueba pues en ningún momento se procedió al despido intempestivo, resultando ilógico que se adjunte boletas de pago de los meses que el demandante no asistió. Al respecto, es necesario remitirnos a los fundamentos de la sentencia que en relación al salario promedio indemnizable, que concluyó "...la remuneración del actor comprendía un salario básico de Bs 2.122,00.- (dos mil ciento veintidós 00/100) que comprende un salario mínimo nacional que rigió el 2019 y 2020 de acuerdo al D.S. N° 3888 de 1 de mayo de 2019, ratificado por el demandante en la audiencia en que compareció conforme al acta de fs. 117 de obrados, por consiguiente el importe señalado queda establecido como sueldo promedio indemnizable, basado en el hecho de que fue el que debía percibir el demandante, en los últimos tres meses de trabajo del actor que comprende noviembre, diciembre de 2019 y enero de 2020 (...), fundamentos por los que la Juez determinó el salario promedio indemnizable, desacreditando que el SPI se haya establecido de forma discrecional como manifiesta la parte demandada, siendo que dato fue extraído de la demanda presentada y que no fue rebatida por el demandado, habiéndose establecido que el demandante percibía un salario mensual además del pago de comisiones por las ventas que realizaba, estableciendo la sentencia que "...si bien el actor percibía comisiones, las mismas estaban sujetas a metas especificas, como sostuvo el demandante en su comparecencia que consta a fs. 117, lo que conduce a colegir que estas metas no fueron cumplidas por lo cual su total ganado comprende únicamente el salario mínimo nacional...". En lo que respecta al motivo de la conclusión de la relación laboral, conforme

determina la sentencia "...se produjo ante el reclamo del pago de sus sueldos devengados, quien argumento que recibió como respuesta de su empleador “que no vuelva más a su empresa", causa que no fue desvirtuada por los demandados sobre quienes recae la carga de la prueba en virtud del principio de inversión de la prueba, que según la propia declaración que consta en actas de 88 a 90, incumplía la parte demandada de forma permanente hasta incluso por tres meses, lo cual analizado en forma prudente y objetiva corroboran lo afirmado por el demandante, que conduce a establecer que la causa de desvinculación del demandante se produjo por despido indirecto que tiene los mismos efectos que un despido intempestivo...", declaraciones testificales que junto a afirmación de los testigos de cargo de fs. 88 a 90 de obrados, fundamentan que el despido fue intempestivo por lo que corresponde el pago del desahucio, siendo aplicable su pago, al amparo de lo dispuesto por el art. 3 del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, y al haberse evidenciado que los argumentos de apelación expuestos por la parte recurrente carecen de sustento fáctico y legal, devienen en infundados. Finalmente, es preciso señalar que el demandante denuncia la errónea valoración de la prueba (declaraciones testificales e "inspección ocular", vulnerándose su derecho a la igualdad reconocido en el art. 8.II., 119.I. de la C.P.E., 32.2. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no consideradas en su "calidad de demandante", que vulnera su derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso consagrado en el art. 115.II. de la Norma Fundamental, entendido como derecho humano, derecho fundamental y garantía jurisdiccional, falta de fundamentación y motivación como elemento de la garantía del debido proceso citando al efecto la S.C. N° 1491/2010-R de 6 de octubre, 666/2012 y 1326/2010-R de 20 de septiembre. De la revisión de antecedentes el demandado señala que no se fundamentó ni motivo la sentencia emitida en su contra, que no se valoró de forma correcta las pruebas de descargo presentadas, extremos todos que le habrían vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva en su componente eficacia material de las resoluciones, sin explicar el porqué, pues puede ocurrir que lo que él considera que demuestra plenamente la veracidad de sus afirmaciones, para la juez, que analizando en conjunto y no de manera aislada, no tenga valor probatorio alguno o no de la manera en que considera el demandado, pues el hecho de que el resultado resulte adverso a una de las partes, no es óbice suficiente para alegar que se hizo una mala interpretación de la prueba; de ahí la exigencia de citar en términos claros, concretos y precisos, las leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente y de especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, establecida en el art. 265 del C.P.C.; adicionalmente, el recurrente tampoco señala de qué forma se le dejó en indefensión, resultando ser esta simplemente una afirmación retórica, sin ningún respaldo de orden legal., de ello puede advertirse que la Juez de Trabajo, describió en forma detallada la relación ón de los hechos y su conexión con la prueba aportada, haciendo referencia expresa a las documentales referidas por el recurrente como erróneamente apreciadas, mismas que fueron sometidas al proceso de valoración para establecer la decisión asumida conforme consta en la citada resolución, de disponer el pago de los beneficios demandados.

Bajo el contexto precedentemente considerado, este Tribunal concluye que a tiempo de haber emitido la sentencia apelada, el Juez A-quo ha compulsado de manera apropiada los antecedentes del cuaderno procesal así como las normas aplicables al caso de autos, razón por la cual corresponde en la instancia avalar las decisiones asumidas por dicha autoridad.

POR TANTO: La Sala social y Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, resuelve confirmar

la Sentencia N° 115/2021 de 21 de octubre cursante a fs. 170-177 vta., de obrados, para su cumplimiento en ejecución de fallos. Sea previas las formalidades de Ley. Sin costas.

Interviene en la presente Resolución el Sr. Vocal José Luis Mamani Moya Presidente de la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda, en mérito al decreto de convocatoria de fs. 204 de obrados en originales.

Vocal relator: Dr. Iván Campero Villalba.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Iván Campero Villalba.- Jose Luis Mamani Moya.

Ante mí: Abg. Edy Melquiades Quispe T..– Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 210 a 217, interpuesto por Plinio Josué Alvarado Tapia, contra el Auto de Vista Nº 160/2022 de 20 de julio, de fs. 205 a 208, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Edwin David Ocampo Barba, contra el recurrente; el memorial de contestación de fs. 219 a 222; el Auto Nº 499/22 de 28 de septiembre de 2022, de fs. 223, que concedió el recurso; el Auto de 23 de noviembre de 2022, de fs. 232, que admitió el recurso, todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- Antecedentes del proceso:

Sentencia:

La Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de El Alto, emitió la Sentencia de 115/2021 de 21 de octubre, de fs. 170 a 177, declarando probada la demanda de fs. 15 a 19, subsanado a fs. 22 y 23, sin costas; disponiendo que los demandados Plinio Josué Alvarado Tapia y Aurelia Alba Condori, cancelen a favor del demandante la suma de Bs 14.948,25.- (Catorce mil novecientos cuarenta y ocho 25/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldo 2019, salarios devengados, más la actualización y multa del 30%, dispuesto en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, conforme consta la liquidación inserta en su texto.

Auto de Vista:

El demandado mediante memorial de fs. 184 a 189, interpuso recurso de apelación, que fue resuelto por A.V. Nº 160/2022 de 20 de julio, de fs. 205 a 208, por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que confirmó la Sentencia apelada.

II.- Recurso de casación, contestación y admisión

Contra el referido Auto de Vista el demandado, por escrito de fs. 210 a 217 interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos:

1.- En cuanto al tiempo de Servicios y Relación laboral, señaló que conoce al demandante, pero dentro de una relación comercial; toda vez que, conforme se tiene en la respuesta en la demanda, así como de la declaración testifical de descargo se ha establecido que no existe relación laboral alguna, hecho que no fue considerado por la Juez de primera

instancia, pues no se consideró las declaraciones de los testigos que refirieron que el demandante también ha prestado los mismos servicios de distribución de material de escritorio y limpieza en los mismos horarios y mismas condiciones para tres personas distintas; por tanto, las características previstas por el art 2 del D.S. N° 23570 de 26 de Julio de 1993, no se cumple; además de acreditarse en las testificales de descargo que el actor refirió haber trabajado en el horario de la mañana de 9:00 a 13:00; es decir de lunes a viernes, por tanto no cumplió ni media jordana laboral; en consecuencia no corresponde el pago de beneficios sociales.

Por otra parte, se demostró que no existió relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador, demostrada a través de las declaraciones testificales de fs. 104 a 109, quienes han expresado que el demandante tenía el mismo modo comercial para estas dos personas; es decir, era quien repartía sus productos en sus mismos horarios por tanto no existe dependencia ni subordinación absoluta del demandante hacia su persona.

Ni la Sentencia, ni el Auto de Vista han procedido a resolver el agravo denunciado relativo a la inexistencia de las características de la relación laboral; en consecuencia, se aplicó de manera errónea el D.S. N° 23570 de 26 de Julio de 1998, porque el demandante nunca tuvo exclusividad, dependencia para su persona, más aún se reconoció que durante la relación laboral trabajó para otro empleador, por tanto tampoco existe continuidad, mucho más aún, si se considera el concepto de la indemnización, que conforme lo dispone el art 2 D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, establece la compensación desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral y que se paga en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo; en consecuencia, es más que evidente que no corresponde este pago por indemnización por tiempo de servicios.

Mediante de A.V. N 160/2022 de 20 de julio y se estableció de manera irrebatible que el demandante trabajo para un tercero, en época navideña en consecuencia no se acredita que el desgaste hubiese sido de manera exclusiva para su persona en calidad de demandado, entonces porque sería su persona el que deba pagar por un desgaste físico y psíquico que también se ha producido para otro empleador; por tanto, es evidente que existió errónea aplicación del art 2 del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009.

2.- En relación al tiempo de servicios. Mediante recurso de Apelación cursante a fs. 184-189, se denunció sobre al tiempo de servicios, por la Juez de primera instancia no hizo referencia a través de cuál declaración hubiese llegado al convencimiento de la finalización de la relación laboral seria el 19 de julio de 2021, extremo ratificado mediante A.V. N°160/2022 de 20 de julio, que no se resolvió este agravio; toda vez que, sobre el punto tan solo hace una copia de lo establecido en Sentencia.

Tampoco se observó el hecho que el demandante no cumplió jornada laboral mínima que hace también una característica de la relación laboral y por tanto no cumplió la jornada laboral situación que hace evidente que no se compulsó ni valoró debidamente la prueba de descargo presentada y consecuentemente, no se cumplió con la previsión contenida en el art 202 del Cód. Proc. Trab.

Por otra parte, conforme se evidencia en la Sentencia N° 115/2021 de 2 de cotubre, la Juez hace un detalle sobre la documentación, sin realizar ninguna valoración; por tanto, la Juez de primera instancia y el Tribunal de alzada no han observado lo previsto por art 202 inciso a), aspecto que ha sido denunciado y que el Tribunal de grado no emitió pronunciamiento alguno; pues el Auto de vista, tampoco establece cual es el medio probatorio

a través del que se hubiere acreditado la relación laboral de manera continua e ininterrumpida, más aun cuando se acredito que el demandante prestó servicios en dos empresas; es decir, para dos empleadores distintos, incurriendo en error en la apreciación de la prueba conforme lo dispone el art 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013

En relación al Desahucio.- De acuerdo al A.V. Nº 160/2022 de 20 de Julio, simplemente hizo referencia a lo expuesto en Sentencia N° 115/2021 de 29 de octubre, realizando una copia de este; empero, nuevamente no examina la vulneración alegada a momento de interponer el recurso de apelación, respecto que fue el propio demandante quien aclaro que dejó de asistir para realizar los pedidos; por tanto, existe una renuncia tacita, no correspondiendo el pago de desahucio.

3.- De la falta de fundamentación y pronunciamiento

El A.V. N° 49/2019-SSA-1 viola de manera fragante lo previsto por el art 252 del Cód. Proc. Trab, pues no emite pronunciamiento sobre todos los puntos planteados en apelación mucho menos fundamenta dicha Resolución con argumentos jurídicos ni legales que demuestren de manera irrebatible y legal su fundamento pues no emite analiza ni micho menos emite pronunciamiento sobre todos y cada uno de los puntos apelados, con lo cual se demuestra que el Tribunal de apelación violó de manera flagrante lo dispuesto por art. 192-2 y 3 que señala: "2. la parte considerativa con exposición sumaria del hecho del derecho que se litigia, análisis y evaluación fundamentada de la prueba y cita de las leyes en se funda y 3. la parte resolutiva, con decisiones claras, positiva y precisa sobre la demanda o la reconvención en su caso y sobre las excepciones opuestas declarando el derecho de los litigantes y condenando o absolviendo total o parcialmente." (textual)

Petitorio:

Solicitó, se case el Auto de Vista recurrido, declarando improbada la demanda por ausencia de una relación laboral.

Contestación al recurso:

Previo traslado con el recurso de casación, el demandante señaló que el Auto de Vista observado, cumple con los requisitos exigidos por la doctrina y la jurisprudencia, ya que es congruente con la demanda, con el debate contradictorio, con las pruebas de cargo y descargo y la compulsa y valoración de la prueba; por lo que, solicitó se rechace el mismo y se confirme al Auto de Vista impugnado.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 499/22 de 28 de septiembre de 2022, de fs. 223, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia, admitiéndose por Auto de 23 de noviembre de 2022 de fs. 232; 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:

La libre valoración de la prueba en materia laboral:

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 Constitución Política del Estado, 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 Cód. Proc. Trab, que determina la libre apreciación de la prueba, 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. 4 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006 y 3-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.

Resolución del caso concreto:

La jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo de Justicia, ha establecido que el recurso de casación constituye una demanda nueva de puro derecho utilizada para invalidar una Sentencia o Auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, ello en razón a que no constituye una controversia entre las partes, sino una "cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores", pudiendo presentarse como recurso de casación en el fondo, recurso de casación en la forma o en ambos efectos de acuerdo a lo estatuido por el art. 274-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, en tanto se cumplan los requisitos establecidos, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en que consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, 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 parecen hermanados, representan dos realidades procesales de diferente naturaleza jurídica, pues a través del primero se impugna el error "de juzgamiento", que no afecta a los medios de hacer el proceso, sino a su contenido, o sea, a sus fundamentos sustanciales; en cambio, el segundo, recae sobre el error "de procedimiento"; esto es, cuando la resolución

recurrida hubiese sido emitida violando formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, contenga errores de procedimiento y vicios que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público.

Bajo estos parámetros la resolución también adopta una forma específica y diferenciada, así, cuando se plantea en el fondo, lo que se pretende es que el Auto de Vista se case, conforme establece el art. 220-IV del Cód. Proc. Cov.-2013 y cuando se plantea en la forma, la intención es la nulidad de obrados, con o sin reposición, como dispone el art. 220-III del mismo cuerpo legal, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

Precisadas las formalidades con las cuales se resolverá este recurso de casación, a continuación, corresponde fundamentar y motivar esta decisión, respecto de las infracciones acusadas por la parte recurrente.

Analizado el recurso se observó que, el recurrente no diferenció entre el recurso de casación en la forma y en el fondo, sus características y lo que persigue cada uno de ellos con relación a la resolución que se impugna, conforme se ha indicado precedentemente; de ahí que, plantea recurso de casación en el fondo; empero, no se observó una distinción de los mencionados errores de juzgamiento ni de procedimiento, denotando falta de técnica recursiva, incluso en su petitorio: "(…) se sirvan pronunciar Auto Supremo casando las resoluciones impugnadas, determinando la ausencia de relación laboral por no concurrencia de sus elementos constitutivos y consecuentemente declaren improbada la demanda en todas sus partes.", cuando por la normativa glosada, ante la interposición de un recurso de casación en la forma lo que se busca es la nulidad y en el fondo se busca casar la resolución impugnada.

Pese a los errores descritos, se advierte que el recurrente maneja como argumento central que no existió relación laboral entre las partes objeto del proceso laboral, pues las de descargo, acreditarían que el actor era un trabajador por cuenta propia, por consiguiente, se pasa al análisis de los antecedentes.

1.- En cuanto a la inexistencia de la relación laboral, de la revisión de los antecedentes, el demandado señaló que no se consideró las declaraciones de los testigos de descargo que refirieron que el demandante también prestó servicios de distribución de material de escritorio y limpieza en los mismos horarios y mismas condiciones para tres personas distintas y que, por tanto, no se cumplen las características previstas por el art. 2 del D.S. N° 23570 de 26 de Julio de 1993; además de haberse acreditado en las testificales de descargo que el actor refirió haber trabajado en el horario de la mañana de 9:00 a 13:00; es decir de lunes a viernes, por tanto no cumplió ni media jordana laboral; en consecuencia no corresponde el pago de beneficios sociales.

Al respecto, de la revisión de la Sentencia, se establece que la Juez de primera instancia realizó un análisis y valoración del conjunto de pruebas verificando la existencia de las características de la relación laboral, previstas en el art. 2 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993; por cuanto, con referencia a la subordinación y prestación de servicio por cuenta ajena, concluyó que los reportes de ventas de material de escritorio y otros del rubro de fs. 120 a 149, constituyen elementos que demuestran que el actor cumplía funciones de ejecutivo de ventas, realizando labores propias y permanentes de la empresa The Castell, de propiedad de los demandados, como pedidos y entregas de material a los clientes de la empresa, en las rutas de ventas asignadas por los demandados, quienes además controlaban

al actor pidiendo que envié su ubicación en tiempo real, hechos corroborados por las literales de fs. 153 a 157, consistente en una transcripción de los mensajes de audio del grupo de whatsap de la empresa The Castell,.

Asimismo, se determinó que, si bien el demandado en la audiencia de comparecencia de fs. 118, sostuvo tener pre-ventistas bajo una remuneración o planilla y que el demandante estaba en calidad de comisionista, en aplicación del principio: "igual trabajo, igual salario", además de normativa nacional e internacional referente a la no discriminación, estableció que el actor no pudo estar sujeto al pago de una comisión, cuando los demás empleados que cumplen la misma labor percibían una remuneración mensual más comisiones por el mismo trabajo que realizaba el demandante; concluyendo que, el actor no solo percibía un sueldo básico, sino también un porcentaje de pago de las comisiones, aspectos que fueron corroborados por las declaraciones de cargo de fs. 88 a 90.

Por otro lado, del análisis de la contestación a la demanda y de la audiencia de comparecencia del demandado, se verificó que el demandado ingresó en contradicción al alegar que el trabajo que realizó el actor era independiente y por cuenta propia, argumento que después cambió señalando que el actor trabajó en comisión; además que, no presentó prueba fehaciente que corrobore la supuesta relación comercial, independiente o por cuenta propia.

Con relación al argumento del recurso, respecto que los de instancia no consideraron las declaraciones testificales de descargo, con el que se demostró la inexistencia de relación laboral, previstas por el art 2 del D.S. N° 23570 de 26 de Julio de 1993.

Sobre el particular, corresponde señalar que previo análisis de la prueba testifical de descargo de Janeth Flores Canaza, la Juez advirtió inseguridad y contradicciones en su atestación; por lo que, restó valor a dicha declaración; con relación a la prueba testifical de Juan Vargas Ocon, estableció que, si bien en su declaración señaló que el actor trabajó para su persona en la distribución de productos, ésta no es excluyente del trabajo subordinado que realizó para los demandados, porque la exclusividad no constituye una característica esencial de la relación laboral, razonamiento que fundó en el lineamiento jurisprudencial sobre el carácter exclusivo de la prestación del trabajo, contenido en el Auto Supremo Nº 300/2020 de 27 de julio, emitido por esta Sala Social Primera, que señala: "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."

En otras palabras, jamás podrá exigírsele exclusividad a un mensajero, una secretaria, un operario, o en el caso a un ejecutivo de ventas de material de escritorio y a todo

aquel que tenga salarios bajos; de tal manera que, nada impide que éstos últimos, puedan ejercer otros trabajados en su tiempo libre, incluso en actividades iguales a las que ejecutan; por lo que no amerita mayor análisis al respecto y más aún cuando ya se demostraron que existió la dependencia y subordinación del trabajador en el presente fallo.

Por consiguiente, advirtiéndose que se cuestionó la valoración de la prueba inherente a la inexistencia de los requisitos de la relación, aspectos que fueron resueltos por la Juez de primera instancia y confirmado por el Tribunal de apelación; en ese sentido, corresponde puntualizar que la uniforme jurisprudencia emitida por este Supremo Tribunal de Justicia establece que la apreciación y valoración de la prueba corresponde a los Jueces y Tribunales de instancia, siendo incensurable en casación y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que el recurso acuse y se pruebe la existencia del error de hecho o de derecho, en observancia de las previsiones establecidas en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013 que establece: "El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial." (Las negrillas fueron añadidas); en el caso concreto, el reclamo efectuado por la parte recurrente es genérico debido a que no precisa de qué forma se omitió o modificó el valor probatorio de la documental y testificales aludidas, resultando insuficientes los reclamos expuestos por el recurrente.

De todo lo señalado, se evidencia que el demandado contrató al actor para que preste sus servicios ejecutivo de venta y siendo así, mal podría negarse de tal realidad, que no hubo una relación laboral, puesto que en el caso cumplió con las tres características de una relación de carácter laboral entre el trabajador y la empresa demandada establecidas en el D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, en sus arts. 1 y 2 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, encontrándose el trabajador comprendido en el art. 2 de la LGT y considerado como empleado de la Empresa demandada conforme el art. 4 del D.R.L.G.T. y como acertadamente lo consideró el Tribunal de alzada.

Con relación al tiempo de servicios, el recurrente señaló que la Juez de primera instancia no hizo referencia a través de cuál declaración hubiere llegado al convencimiento de la finalización de la relación laboral, que sería el 19 de julio de 2021, extremo ratificado mediante A.V. N° 160/2022 de 20 de julio, que no se resolvió este agravio.

Revisado el Auto de Vista impugnado en el Tercer Considerando – Punto Dos.- el Tribunal de alzada señalo: " (…) De la revisión de antecedentes en el caso de autos, memorial de fs. 18-19 y 22-23, se estableció como fecha de inicio de trabajo el 19 de julio de 2019 y fecha de conclusión 7 de febrero de 2020 y de ninguna manera se estableció como fecha de finalización de la relación laboral el 19 de julio de 2021, teniendo en cuenta que por memorial de contestación a la demanda de fs. 29-31 vta., y actas de comparecencia del co-demandado Plinio Josué Al varado Tapia de fs. 118, no desvirtuó el tiempo trabajado referido por el demandante disponiendo la Sentencia: "… en cuanto al tiempo de servicios del actor, asume relevancia el hecho de que la parte demandada no rebatió en forma precisa la fecha de ingreso y conclusión laboral, por lo cual, se establece en función a la fecha de ingreso (…) 19 de julio de 2019 hasta el 7 de febrero de 2020, es decir por u periodo de 6 meses y 18 días…"

De lo transcrito se observó que este reclamo en casación, también fue objeto de agravio en el recurso de apelación, conteniendo el mismo dato erróneo respecto a la fecha de finalización de la relación laboral, que fue oportuna y correctamente resuelto por el Tribunal de alzada; pues el demandado, no desvirtuó por ningún medio de prueba la afirmación del actor en la demanda sobre el inicio y conclusión de la relación laboral, que era su obligación en aplicación del principio de inversión de la prueba, conforme disponen los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab, 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. Plurinacional N° 0112/2012 de 27 de abril, en sentido que las partes y sobre todo el empleador deben 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 objeto de comprobación, respetando y difundiendo los valores y principios que proclama la C.P.E. (art. 108-1, 2 y 3).

Con relación a la falta de valoración de la prueba, porque en la Sentencia N° 115/2021, la Juez efectuó un detalle sobre la documentación, sin realizar ninguna valoración; por tanto, la Juez de primera instancia y el Tribunal de alzada no han observado lo previsto por art 202-a), aspecto que ha sido denunciado y que el Tribunal de grado no emitió pronunciamiento alguno, tampoco realizó ninguna valoración de la prueba.

Respecto de este reclamo, como se explicó precedentemente la Juez de primera instancia realizó una valoración de la prueba en conjunto, no habiéndose evidenciado que la denunciada omisión de falta de valoración, aspecto que también fue cumplido por el Tribunal de alzada; máxime, si el demandado sólo realizó una denuncia genérica sobre este aspecto no especificó que prueba o elementos probatorios no habrían sido valorados por los de instancia.

En ese contexto legal, el Tribunal de casación está facultado para revisar la apreciación de las pruebas cuando se hubiera incurrido en error de derecho y de hecho; solo en este caso, procede la casación ya sea por omisión o excesos mediante documentos o actos auténticos, aclarando que cuando la determinación judicial es resuelto contra o prescindiendo las pruebas fehacientemente presentadas en el proceso; o, se funda en pruebas que no constatan directamente en la causa; también procede la casación de la resolución impugnada, cuando el fallo se aparta de la sana critica en la apreciación de los hechos y pruebas; es decir, cuando la Sentencia y el Auto de Vista, interpretan arbitrariamente los elementos probatorios producidos en la causa; o, se sustentan en una errónea apreciación del presupuesto fáctico, no considerando las reglas de la lógica y de la experiencia.

Consiguientemente, para que el Tribunal de casación revise los hechos de la causa, la normativa ha previsto que debe acreditarse errores de hecho y/o de derecho, en la apreciación de la prueba; entonces, cuando se denuncia errores de hecho, el recurrente debe demostrar que el Juzgador se equivocó en la materialidad de la prueba; es decir, que se apreció mal los hechos por considerar una prueba que no obra materialmente en proceso, o cuando se 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, cuando se denuncia error de derecho en la apreciación de la prueba, que tiene relación con el reconocimiento del valor probatorio determinado en Ley, debe demostrarse que el Juzgador otorgó o negó 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; aclarando que el recurrente debe acreditar esos errores, a través de documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de los de instancia, conforme exige la última parte del art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, aspectos que no ocurrieron en el caso.

Con relación al desahució, el demandado denunció que el Tribunal de alzada simplemente hizo referencia a lo expuesto en Sentencia N° 115/2021 realizando una copia de este; empero, nuevamente no examina la vulneración alegada a momento de interponer el recurso de apelación, respecto que fue el propio demandante quien aclaro que dejó de asistir para realizar los pedidos; por tanto, existe una renuncia tacita, no correspondiendo el pago de desahucio.

Sobre el punto, revisado el Auto de Vista impugnado se evidenció que el Tribunal de alzada señaló: "(…), En lo que respecta al motivo de la conclusión de la relación laboral, conforme determina la sentencia: "… se produjo ante el reclamo del pago de sus sueldos devengados, quien argumento que recibió como respuesta de su empleador "que no vuelva más a su empresa", causa que no fue desvirtuada por los demandados sobre quienes recae la carga de la prueba en virtud del principio de inversión de la prueba, que según la propia declaración que consta en actas de 88 a 90, incumplía la parte demandada de forma permanente hasta incluso por tres meses, lo cual analizado en forma prudente y objetiva corroboran lo afirmado por el demandante, que conduce a establecer que la causa de desvinculación del demandante se produjo por despido indirecto que tiene los mismos que un despido intempestivo…", declaraciones testificales que junto a afirmación de los testigos de cargo de fs. 88 a 90 de obrados, fundamentan que el despido fue intempestivo por lo que corresponde el pago del desahucio, siendo aplicable su pago, al amparo de lo dispuesto por el art. 3 del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, y al haberse evidenciado que los argumentos de apelación expuestos por la parte recurrente carecen de sustento fáctico y legal, devienen en infundados. (…)"

De lo transcrito, resulta evidente que el Tribunal de alzada estableció correcta la determinación de la Juez de primera instancia respecto del pago del desahució; pues, verificó la existencia de un retiro indirecto por falta de salarios devengados por más de dos meses, hecho que fue corroborado por las declaraciones de cargo de fs. 88 a 90 y que tampoco fue desvirtuado por el empleador; aclarando que, en materia laboral rige como uno de los principios constitucionales y procesales, la inversión de la prueba; como la presunción de favorabilidad; por lo que, es obligación del empleador demandado, desvirtuar con prueba idónea la pretensión del trabajador demandante; en el caso, el argumento del demandado, respecto que fue el propio demandante quien que dejó de asistir para realizar los pedidos y que por tanto, existe una renuncia tacita; esta afirmación resulta errónea; pues, conforme el análisis realizado precedentemente, la ruptura laboral fue como consecuencia de falta de pago de salarios; principio constitucionales, concordantes con 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; por lo que, en aplicación del art. 3 del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2010; corresponde al actor el pago del beneficio del desahucio.

Finalmente respecto del argumento del recurso de casación que señala: “El A.V. N° 49/2019-SSA-1 viola de manera fragante lo previsto por el Art 252 del Cód. Proc. Trab. pues no emite pronunciamiento sobre todos los puntos planteados en apelación mucho menos aun fundamenta dicha Resolución con argumentos jurídicos ni legales que demuestren de manera irrebatible y legal su fundamento pues no emite analiza ni micho menos emite pronunciamiento sobre todos y cada uno de los puntos apelados, con lo cual se demuestra que el A quo violó de manera flagrante lo dispuesto por art. 192 núm. 2 y 3 que señala: “2. la parte considerativa con exposición sumaria del hecho del derecho que se litigia, análisis y evaluación fundamentada de la prueba y cita de las leyes en se funda y 3. la parte resolutiva, con decisiones claras, positiva y precisa sobre la demanda o la reconvención en su caso y sobre las excepciones opuestas declarando el derecho de los litigantes y condenando o absolviendo total o parcialmente.”

Sobre este reclamo, se evidencia que el recurrente, de manera incomprensible incluye datos que no corresponden al caso, tal es el Auto de Vista N° 49/2019-SSA-1ra; cuando verificado la resolución impugnada corresponde al Auto de Vista N° 160/2022 de 20 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, ContenciosO y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, determinándose que el contenido de este agravio sea impertinente al caso; por lo que no corresponde su análisis.

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 resolver conforme establece el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicables por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el núm. 1 del art. 184 de la C.P.E. y núm. 1 del parágrafo I del art. 42 de la L.O.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 210 a 217, interpuesto por Plinio Josué Alvarado Tapia, contra el A.V. Nº 160/2022 de 20 de julio, de fs. 205 a 208, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs 2.000.- (Dos mil 00/100 Bolivianos) que mandará pagar la Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Miranda Teran.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 805

**María Elena del Rosario Andrade de Crespo / Caja Bancaria Estatal de Salud**
**Reclamación de reembolso por gastos médicos**
**Distrito: La Paz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Reclamación de reembolso por gastos médicos, seguido por María Elena del Rosario Andrade de Crespo contra la Caja Bancaria Estatal de Salud.

VISTOS: En grado de apelación la Resolución de Directorio de fs. 158-162, recurso de apelación de fs. 164-172, Auto de Concesión de fs. 186-187 y demás antecedentes del proceso administrativo.

CONSIDERANDO: Que, dentro del presente trámite administrativo de recurso de Reclamación por reembolso de gastos médicos, seguido por María Elena del Rosario Andrade de Crespo, en su condición de hija de Martha Yolanda Michel Vargas (fallecida), la Caja Bancaria Estatal de Salud emite la Resolución de Directorio N° 014/2020 de fecha 12 de noviembre de 2020 cursante de fs. 158 a 162 de obrados, mediante la cual; "Resuelve: primero.- confirmar la Resolución emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones de la C.B.E.S. N° 064/2019 de fecha 08 de noviembre de 2019, declarando improcedente el Recurso de Reclamación interpuesto por la hija de la asegurada Sra. Maria Elena del Rosario Andrade Crespo. Segundo.- La Dirección General Ejecutiva de la Caja Bancaria Estatal de Salud queda encargada del estricto cumplimiento y ejecución de la presente Resolución de Directorio". Contra la referida resolución la reclamante interpone recurso de apelación conforme a los argumentos expresados a fs. 164-172 de obrados, recurso que es concedido mediante Auto de fs. 186-187 de obrados por ante el Tribunal Departamental de Justicia en sus Salas Sociales y Administrativas.

Argumentos del Recurso de Apelación:

Que, previo a efectuar una relación amplia de los hechos acontecidos, la apelante entre los aspectos más relevantes de su recurso de reclamación manifiesta que en el año 2010 su señora Madre se encontraba medicada y bajo tratamiento en la Unidad de Neurología de la Caja Bancaria Estatal de Salud (C.B.E.S.) en su condición de asegurada titular. En 27 de junio de 2016 su Madre sufrió "Hemorragia Cerebral Severa", motivo por el cual en su condición de hijos la llevaron de emergencia a la primera clínica que pudieron recurrir ante el inminente riesgo que corría su vida, que por cercanía a su domicilio fue llevada a la Clínica "Los Olivos", lugar donde fue internada e intervenida quirúrgicamente, donde estuvo en terapia intensiva como se evidenció del Certificado Médico emitido por la Clínica.

En fecha 13 de julio de 2016, se dio parte verbalmente a la C.B.E.S. del accidente cerebro vascular que había sufrido su Sra. Madre, al observar este detalle el Ente Gestor comunico que debíamos formalizar presentado una nota escrita, trámite burocrático que se cumplió en 14 de julio de 2016, sin embargo desde esta fecha la C.B.E.S. no asumió ninguna responsabilidad sobre la atención médica que estaba recibiendo su Madre, es más nunca acudió al Hospital Los Olivos a verificar el estado de salud de su Madre. Ante la solicitud efectuada, la C.B.E.S. se limitó al rechazo, arguyendo que no se habría cumplido con el plazo de 3 días hábiles de acontecido el hecho para comunicar el estado de salud, a pesar que su Madre se encontraba internada inclusive hasta el 27 de julio de 2016, como se podrá advertir señor Director de la ASUSS, esta apreciación del Ente Gestor vulnera el derecho a la vida y a la salud de su Madre. Por otro lado, manifiesta que al haber recaído su señora Madre en fecha 16 de agosto de 2016 es internada esta vez en la Clínica "Los Ángeles" efectuando toda la relación acontecida en ese momento, hasta que en 09 de septiembre de 2016 Madre fallece sin que se hubiese apersonado ningún Médico Especialista o Trabajadora Social de la C.B.E.S., pese a los reclamos permanentes efectuados. Una vez efectuado los reclamos pertinentes la Comisión Nacional de Prestaciones de la C.B.E.S. emite la Resolución N° 064/19 de 08 de noviembre de 2019, que resuelve la improcedencia de la solicitud de reembolso por los gastos médicos erogados en ambas clínicas, con el argumento de que no se cumplió el art. 14 del C.S.S. y arts. 38,42 y 43 de su Reglamento, además de los arts. 84-b), 85-b) y 87 del Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social a Corto Plazo, frentes a dicha Resolución deciden presentar Recurso de Reclamación la misma que emitió su determinación fuera de los plazos previstos por ley, hasta llegar a la Resolución de Directorio que confirma la Resolución Inicial, adoleciendo observaciones de forma respecto al Principio de Congruencia, emisión fuera de plazo, toda vez que después de 1 año, 1 mes y 20 días le notifican con la R.D. N° 014/20, que si bien como emergencia nacional del COVID 19 se suspendieron plazos, lo que no implica el rezago en la emisión de la Resolución ahora apelada. Por último, reitera los argumentos de fondo de su recurso de reclamación además de los fundamentos de derecho en los que apoya su recurso, resaltando los principios de eficacia, inmediatez y oportunidad de la seguridad social, etc. entre otros argumentos. Por todo lo expuesto, y en base a los fundamentos legales que justifican su reclamo de reembolso de gastos médicos equivalente a Bs 522.621,12.- erogados para la atención quirúrgica y hospitalaria de su señora madre, y mérito a la razón médica y fundamentos jurídicos descritos, solicita revoquen la Resolución de Directorio N° 014/20 de 12 de noviembre de 2020 y en el fondo procedan con autorizar el reembolso reclamado, mismos que se encuentran debidamente respaldados, sea con las formalidades de Ley.

CONSIDERANDO: Que, de la revisión de los antecedentes procesales, los argumentos del recurso de apelación y las normas legales referidas al caso, se tiene y concluye en lo siguiente:

Que, inicialmente es necesario precisar que el Reglamento del Código de Seguridad Social D.S. N° 5315 de fecha 30 de septiembre de 1959 en su art. 42 refiere: "El asegurado y sus beneficiarios podrán ser internados en clínicas particulares previa autorización expresa de la Comisión de Prestaciones y siempre que el caso sea de comprobada necesidad. Para el efecto la Caja elaborará un Reglamento Interno y reconocerá solamente el costo que dicha atención hubiera tenido en sus propios centros sanitarios, de conformidad a las tarifas que establecerá para estos casos, corriendo por cuenta del paciente la diferencia que hubiere". Asimismo, su art. 43 establece; "Si la Caja no dispusiera en sus propios centros sanitarios de

la atención especializada que requiera un trabajador asegurado la Comisión de Prestaciones podrá autorizar, previa y expresamente el tratamiento del enfermo en servicios sanitarios particulares nacionales, corriendo por cuenta de la Caja el costo total de la atención. Los beneficiarios solo podrán ser autorizados para su atención en centros ajenos a la Caja en la forma establecida por el artículo 42". Normativa legal que en concordancia con las previsiones establecidas por los arts. 84- b), 85- b) y sobre todo el art. 87 del Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social a Corto Plazo, han sido debidamente considerados debidamente por la autoridad administrativa a tiempo de emitir sus resoluciones respetivamente, toda vez que el art. 87 del Reglamento antes señalado, expresamente determina lo siguiente; "Cuando él o la asegurado (a) titular y/ o sus beneficiarios acudan a servicios médicos particulares en situación de emergencia, el hecho deberá ser comunicado por este, familiares o tercera persona a las autoridades del Ente Gestor, por escrito en un plazo máximo de 72 horas (3 días hábiles) posteriores a la emergencia...", es decir que el Directorio de la Caja Bancaria Estatal de Salud ha dado cabal cumplimiento con la normativa legal y administrativa vigentes para los trámites de recursos de reclamación por reembolso de gastos médicos conforme analizaremos a continuación.

Que, bajo el contexto teórico expuesto precedentemente, la reclamante debe tener presente que efectivamente la finalidad del Seguro Social regulado por el Código de Seguridad Social y demás normas conexas, es el de velar y proteger la vida y la salud del capital humano en general y de los asegurados en los entes gestores en particular, no obstante de ello la reclamante de igual forma debe tener presente que encontrándonos en un estado de derecho, los estantes y habitantes del Estado deben regirse en base a los lineamientos y disposiciones legales emitidas para tal efecto, es decir el debido cumplimiento de las normas legales previstas para el caso, y dar cabal cumplimento a los requisitos establecidos para la atención del seguro de salud de su persona o su entorno familiar en entidades de salud particulares, a objeto de que no se vean vulnerados sus derechos, toda vez que los aspectos relativos exclusivamente a las circunstancias médicas del o la paciente, las define la Junta Médica conforme a las especialidades requeridas, de ahí que la reclamante no puede sostener que los derechos de su señora Madre fueron vulnerados por la C.B.E.S., cuando ellos (los hijos de la asegurada) por su propia decisión sin el previo cumplimiento del ordenamiento legal y administrativo para la atención en centros médicos ajenos al Ente donde se encuentran asegurados, deciden por voluntad propia la atención médica de su señora madre, inicialmente en la Clínica "Los Olivos" y posteriormente en la Clínica "Los Ángeles", que si bien dicha decisión la tomaron por la emergencia de salud por la que atravesaba su señora madre en ese momento, lo que no se encuentra en discusión, toda vez que los propios hijos de la asegurada, como sostiene en su recurso de apelación, recién en fecha 13 de julio de 2016 de manera "verbal" dan parte a la C.B.E.S. del accidente Cerebro Vascular que habría sufrido su señora Madre, comunicación que la han formalizado de manera escrita en fecha 14 de julio de 2016, es decir después de más de 10 días hábiles de haberle internado en un centro de salud médico particular, comunicación inicial que se encuentra fuera de los plazos legales y administrativos antes mencionados, es decir que la negligencia de los hijos en dar cumplimiento a las normas establecidas para tal efecto, ha ocasionado que la autoridad administrativa RECHACE el reclamo o la pretensión del reembolso de los gastos médicos efectuados en el tratamiento médico de su señora Madre en el monto de Bs 522.621,12.-, el mismo que probablemente fuera erogado por los familiares de la difunta asegurada al sistema, sin embargo para viabilizar la recuperación del monto

referido, los familiares y en este caso los hijos, tenían la obligación de dar estricto cumplimiento a las normas legales y administrativas antes descritas a objeto de que la Caja reconozca el costo de dichos servicios profesionales particulares, lo que no aconteció en el caso conforme se ha desarrollado ut supra, por lo tanto no se puede sostener que los derechos constitucionales a la vida y la salud fueron vulnerados en el presente caso, cuando la negligencia de cumplir con las normas previstas para ello, es de entera responsabilidad de los familiares de la asegurada en no dar cumplimiento a los plazos administrativos para comunicar sobre los hechos de salud de su señora Madre por la que tuvieron que atravesar en su momento.

Que, en base a las consideraciones expuestas en el acápite anterior, en lo que concierne a los demás aspectos expresados en el amplio recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución apelada que ahora no ocupa, referentes al tratamiento médico efectuado en la Clínica "Los Ángeles" o que en su caso dispongan el traslado a su propio centro médico contratado por la C.B.E.S. como lo era el Hospital "Univalle" y demás antecedentes médico administrativos, resultan ser irrelevantes en la instancia, así como las Resoluciones emitida por su turno en la C.B.E.S. si estos cumplieron con el ordenamiento administrativo o los plazos previstos para la emisión de cada uno de ellos, carecen de sustento legal en el presente Recurso de Reclamación, toda vez que la competencia del presente Tribunal Colegiado en la instancia, solo corresponde en establecer sobre la viabilidad o no del reembolso de gastos médicos reclamados, previo análisis del cumplimiento adecuado de las normas legales y administrativas emitidas para el caso, como son los arts. 14 del Cód. de S.S., arts. 38, 42 y 43 de su Reglamento, además de los arts. 84- b), 85 inc. b) y 87 del Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social a Corto Plazo, como ajustadamente han servido de basamento para la emisión de la Resolución de Directorio N° 014/2020 de 12 de noviembre de 2020, dispositivos legales como se ha advertido en un principio, no han sido debidamente comprendidos en su cumplimiento por los ahora apelantes, siendo obligación de este Tribunal enmarcarse solo en el cumplimiento debido o no de las normas legales y administrativas antes descritas, razón por la cual el rechazo a la solicitud de reembolso de gastos médicos determinado por la Comisión Nacional de Prestaciones de la C.B.E.S. N° 064/19 de 08 de noviembre de 2019 que fuera confirmada por la Resolución N° 014/20 de 12 de noviembre de 2020, han sido debidamente justificadas por no haber cumplido a cabalidad con los requisitos establecidos por Ley por parte de los herederos o hijos de la señora Martha Yolanda Michel Vargas, considerando que las disposiciones legales vigentes en un Estado de Derecho, son de orden público y de cumplimiento obligatorio, por lo tanto se puede sostener que la Caja Bancaria de Estatal de Salud no ha vulnerado derechos fundamentales de los reclamantes, toda vez que conforme reiterativamente se ha considerado en la presente resolución, ellos (recurrente) no han seguido adecuadamente los plazos y/o etapas administrativas correspondientes a objeto de acceder a su reclamación.

Que, así examinado los antecedentes del proceso administrativo, este Tribunal concluye que ha tiempo de haberse emitido la Resolución de Directorio de la Caja Bancaria Estatal de Salud que ahora nos ocupa, se ha compulsado adecuadamente los mismos, correspondiendo en la instancia mantener firme su determinación.

POR TANTO: La Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; confirma la Resolución de Directorio N° 014/2020 de 12 de noviembre de 2020 cursante de fs. 158 a 162

de obrados, por haber sido emitido dentro del marco legal y conforme los antecedentes enunciados. Sea previas las formalidades de Ley.

A efectos de conformar Sala y resolver la presente causa, fue convocado el Dr. José Luis Mamani Moya - Presidente de la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda.

Vocal relator. Dr.: Delfin E. Mamani Mamani.

Esta sentencia es dictada en Beni a 22 de julio de 2021.

Regístrese.

Fdo.- Dres.: Delfin E. Mamani Mamani.- Jose Luis Mamani Moya.

Ante mí: Abg. Jacqueline E. Vidanges Aguilar. Secretaria.

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 214 a 209, (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto por María Elena del Rosario Andrade de Crespo, contra el A.V. Nº 135/2022 de 29 de agosto de fs. 206 a 205, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro el trámite administrativo de Reclamación, iniciada por la recurrente, contra la Caja Bancaria Estatal de Salud (CBES); la contestación de fs. 221 a 219; el Auto Nº 326/2022 de 24 de octubre de fs. 218, que concedió el recurso; el Auto de 24 de noviembre de 2022 de fs. 234, que admitió el recurso de casación; los antecedentes del proceso; y:

I. Antecedentes procesales:

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones de la CBES.

Tramitado el proceso administrativo de Reembolso de gatos médicos, la CBES emitió la Resolución Nº 064/2019 de 8 de noviembre de fs. 141 a 134, en cuya parte resolutiva declaró improcedente la solicitud de reembolso realizado por María Elena del Rosario Andrade de Crespo, por gastos médicos erogados para su madre Martha Yolanda Michel Vargas, fallecida.

Resolución del Directorio de la Caja Bancaria Estatal de Salud.

Interpuesto el recurso de reclamación por María Elena del Rosario Andrade de Crespo, a través del memorial de fs. 154 a 151, el Directorio de la CBES, emitió la Resolución Nº 014/2020 de 12 de noviembre de fs. 162 a 158, que confirmó la Resolución Nº 064/2019 de 8 de noviembre.

Auto de Vista.

Contra la Resolución Nº 014/2020 de 12 de noviembre, María Elena del Rosario Andrade de Crespo, interpuso recurso de apelación de fs. 172 a 164, que fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a través del Auto de Vista Nº 135/2022 de 29 de agosto de fs. 206 a 205, que confirmó la Resolución 014/2020 de 12 de noviembre.

II. Recurso de casación, contestación y admisión:

Recurso de Casación.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, María Elena del Rosario Andrade de Crespo, interpuso recurso de casación en el fondo, bajo los siguientes argumentos:

Señaló que el A.V. N° 135/2022, no realizó una correcta aplicación del art. 14 del Cód. S.S., ni los arts. 42 y 43 del R. Cód. S.S. (D.S. N 5315 de 30 de septiembre de 1959), así como los arts. 84-b), 85- b) y 87 del Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social a Corto Plazo, conforme lo siguiente:

Sobre el cumplimiento de la normativa administrativa.

La recurrente señaló que, en apelación refirió que hubo una primera atención médica de su madre en la Clínica Los Olivos, el 27 de junio de 2016, de emergencia, fruto de un derrame cerebral, como resultado de un tratamiento y medicación neurológica promovida por la CBES, solicitando a la CBES el pago de los gastos en la Clínica Los Olivos, por escrito el 14 de julio de 2016 y sin que se hubiere pronunciado la Comisión de Prestaciones de la CBES, sino sólo el Dr. Abel Camacho Ferrer por Nota CBES D.S. N° 795/2016 de 25 de julio de 2016, rechazó el reembolso; por lo que, el 1 de agosto de 2016, interpuso recurso de reclamación que nunca fue resuelto conforme a procedimiento.

La asegurada se encontraba hospitalizada y en el expediente se encuentran todas las notas y cartas enviadas a la CBES, para que asuma una posición y cumpla lo dispuesto por el art. 15 del Cód. S.S., que determina: "El otorgamiento de las prestaciones en especie comienza a partir de la constatación de la enfermedad por los servicios médicos de la Caja", concordante con el art. 38 del R. Cód. S.S. que señala: "El otorgamiento de las prestaciones en especie comienza a partir de la constatación de la enfermedad por los servicios médicos de la Caja", constatación que nunca se realizó.

La CBES incumplió sus obligaciones previstas en el Código de Seguridad Social y su Reglamento, que fueron reclamados oportunamente en el Recurso de Reclamación y en el Recurso de Apelación, para establecer los hechos que han generado la atención en una Clínica privada, que no fue por decisión arbitraria, sino necesaria por la gravedad del hecho que a la postre derivó en el fallecimiento de la asegurada Martha Yolanda Michel Vargas el 9 de septiembre de 2016.

El Auto de Vista impugnado, no señaló nada de estos hechos, ni siquiera hizo referencia al incumplimiento de la Caja, respecto de constatar la enfermedad de la asegurada por los servicios médicos de la Caja, conforme disponen los arts. 15 del Códogp de Seguridad Social y 38 de su Reglamento.

El Auto de Vista impugnado se limitó a señalar que la CBES, ante la solicitud efectuada, rechazó la misma a través de la Nota CITE CBES D.S. N° 795/2016, de 25 de julio de 2016, porque no se cumplió con el plazo de tres días hábiles de acontecido el hecho, para comunicar el estado de salud, a pesar que su madre se encontraba internada inclusive hasta el 27 de julio de 2016 y la CBES, ni siquiera verificó el estado de salud, pese a la comunicación verbal del 13 de julio y la comunicación por escrito del 14 de julio.

El Auto de Vista impugnado no efectuó el análisis de la normativa aplicable al rechazo de una solicitud de reembolso, vulnerado la aplicación del art. 87 del Reglamento Único de Afiliaciones y Prestaciones del Sistema de la Seguridad Social de Corto Plazo, cuando señaló que le correspondía realizar a la Comisión de Prestaciones, la evaluación y emisión de una Resolución, que en el presente caso no sucedió; puesto que, sólo se emitió una carta de rechazo Nota CITE CBES D.S. N° 795/2016, de 25 de Julio de 2016, cuando la norma

textualmente, dice: "Art 87 (Reembolso en situaciones de emergencia). Cuando el o la asegurado (a) titular y/o beneficiarios acudan a servicios médicos particulares en situaciones de emergencia, el hecho deberá ser comunicado por éste, familiares o tercera persona a las autoridades del Ente Gestor, por escrito, en un plazo máximo de 72 horas (3 días hábiles) posteriores a la emergencia, para que la Comisión de Prestaciones, previa comprobación de que el empleador, el agente de retención, el asegurado trabajador por cuenta propia, se encuentra al día en el pago de los aportes, emita una Resolución respectiva sobre el fondo de la solicitud."

Sobre el plazo de 3 días señalado en el reglamento único de afiliaciones y prestaciones del sistema de la seguridad social de corto plazo.

Afirmó que su madre Martha Yolanda Michel Vargas, fue internada de emergencia en la Clínica Los Olivos, el 27 de junio de 2016, por derrame cerebral como resultado del tratamiento con medicamentos que había recomendado la CBES, logrando conseguir los medios económicos para cubrir los medicamentos.

Aseveró que el Reglamento Único de Afiliaciones y Prestaciones del Sistema de la Seguridad Social de Corto Plazo, aprobado por el INASES, a través de una Resolución Administrativa, no puede estar por encima de una Ley (Código de Seguridad Social, art. 15) o de un Decreto Supremo (Reglamento del Código de Seguridad Social, art 38).

Los 3 días que señala el Reglamento aprobado por el INASES, no se ajusta a la finalidad de la Justicia; puesto que, se pretende "sancionar" a quien ha estado imposibilitado de cumplir con aquello a lo que estaba obligado administrativamente, porque se encontraban buscando los medios para que su madre pueda vivir, lo que significa una total injusticia.

Posterior a este primer suceso, su madre sufrió una nueva recaída y el 16 de agosto de 2016, solicitó en horas de la mañana por whatsapp y vía telefónica a la Dra. Prisly Montaño de la CBES, instrucciones para actuar en estos casos, quien instruyó que debe ser solicitada mediante nota escrita a la Caja; aspecto que, fue cumplido a primera hora de la tarde; sin embargo, no obtuvieron ninguna respuesta; por lo que, por la emergencia del caso a horas 17:49 internaron a su madre en la Clínica Los Ángeles e ingresó a quirófano a horas 18:45, hora en la que llegó la Dra. Prisly Montaño, verificando este extremo; pero tampoco hizo nada, ni instruyó nada; hechos, que no fueron considerados por el Auto de Vista impugnado; tampoco se ha considerado la relación fáctica de los hechos con el ejercicio del derecho a la seguridad social, ni la aplicación de los arts. 45 de la C.P.E., 15 del Cód. S.S. y 38 del Reglamento del Código de Seguridad Social, vulnerando el derecho de su madre de acceder a las prestaciones de la Seguridad Social y al reembolso por los gastos realizados debidamente documentados y probados ante la CBES.

El Auto de Vista impugnado señaló que no se cumplió el aviso a la CBES dentro los 3 días conforme señala el Reglamento, argumento injusto e ilegal, porque se toma como referencia lo ocurrido en la primera internación en la Clínica Los Olivos, el 26 de junio de 2016 y que habríamos formalizado por escrito la solicitud de atención el 14 de julio de 2016, pero el Auto de Vista no señala nada con relación a la segunda internación ocurrida el 16 de agosto de 2016 en la Clínica Los Ángeles, cuando pedimos instrucciones de emergencia a la CBES, ese mismo día de manera formal y por escrito; es decir, dentro de las 24 horas pero los Vocales del Tribunal de alzada, ni siquiera mencionaron ésta situación, incumpliendo con la motivación de la resolución, previo análisis de los hechos probados y no probados, la evaluación de la prueba, la cita de las leyes en que se funda, conforme señala el art. 213-II-3

del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al Auto de Vista impugnado, respecto a la parte motivada del contenido de una Sentencia, concordante con la previsión de los arts. 229 del Cód. S.S. y 608 del RCÓD. S.S..

Sobre los argumentos legales que no fueron resueltos conforme a ley.

En el Recurso de Apelación se hicieron una serie de observaciones a la Resolución de Directorio N° 014/2020 de 12 de noviembre de 2020, emitida por la CBES, en función de los siguientes extremos:

A. Observaciones de forma:

Ausencia de aplicación del Principio de Congruencia.

Emisión fuera de plazo de la Resolución de Directorio N° 014/2020, de 12 de noviembre de 2020, cuyo Recurso de Reclamación fue presentado el 30 de diciembre de 2019, con admisión el 3 de enero de 2020 y después de un año, un mes y 20 días, fue notificada con dicha Resolución (23 de febrero de 2021).

B. Observaciones de fondo:

Incumplimiento de las obligaciones del Ente Gestor, desde la primera internación realizada de emergencia en la Clínica Los Olivos.

Incumplimiento de las obligaciones del Ente Gestor, como resultado de la segunda internación realizada de emergencia en la Clínica Los Ángeles.

Ausencia de análisis del reclamo; puesto que, el hecho de haberse internado en la Clínica Los Olivos, responde al Accidente Cerebro Vascular ocurrido el 27 de junio de 2016, como resultado del "alta" realizada el 22 de junio de 2016 del Hospital Univalle (contratado por la CBES); es decir, que el mencionado accidente no fue casual, sino por el resultado de la atención en la Caja.

La CBES, no habría emitido su Reglamento conforme señala el art. 42 del Cód. S.S.; aspecto que, ni siquiera fue mencionado por el Tribunal de apelación; es decir, todos estos elementos de prueba y análisis jurídicos presentados en el memorial de apelación, no fueron analizados, ni mencionados en el Auto de Vista ahora impugnado, constituyendo una clara vulneración a la Ley.

El Auto de Vista en su análisis de la motivación, ha vulnerado la aplicación del art. 87 del Reglamento Único de Afiliaciones y Prestaciones del Sistema de la Seguridad Social de Corto Plazo, cuando señala que le corresponde realizar a la Comisión de Prestaciones, la evaluación y emisión de una Resolución, que en el presente caso, no sucedió; puesto que, sólo se emitió una carta de rechazo firmado por el Dr. Abel Camacho Ferrer, a través de Nota CITE CBES DS 795/2016, de 25 de Julio de 2016.

La decisión sobre el reembolso solicitado en situaciones de emergencia, la asume la Comisión de Prestaciones y no un funcionario como el señor Abel Camacho Ferrer, hecho que el Tribunal de alzada no analizó en su motivación.

El Auto de Vista impugnado señala textualmente en su página 3: "Que, en base a las consideraciones expuestas en el acápite anterior, en lo que concierne a los demás aspectos expresados en el amplio recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución apelada que ahora nos ocupa resultan ser irrelevantes en la instancia, así como las Resoluciones emitidas por su turno en la C.BES. si estos cumplieron con el ordenamiento administrativo o

los plazos previstos para la emisión de cada uno de ellos, carecen de sustento legal en el presente Recurso de Reclamación, toda vez que la competencia del presente Tribunal Colegiado en la instancia, solo corresponde en establecer sobre la usabilidad o no del reembolso de gastos médicos reclamados".

Es decir que, el Tribunal de Apelación no ha considerado los argumentos de hecho y de derecho, que respaldan precisamente las razones del por qué, debe procederse con el reembolso exigido a la CBES, cuando precisamente esos argumentos sustentan nuestra solicitud.

Petitorio:

Solicitó se emita Auto Supremo casando el Auto de Vista impugnado, se revoque la Resolución de Directorio N° 014/2020 de 12 de noviembre y se proceda al reembolso de Bs 522.621,12.

Contestación al recurso y petitorio:

Corrido en traslado con el recurso de casación, la entidad demandada, contestó señalando que el Tribunal de alzada realizó un análisis respecto del cumplimiento de la norma; toda vez que, el art. 87 Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social a Corto Plazo, establece el plazo de 72 horas para que los familiares o terceras personas, comuniquen al Ente Gestor de la situación de emergencia del asegurado o del beneficiario; en el caso, los familiares no cumplieron con ese plazo, situación que fue analizada por la Comisión Nacional de Prestaciones mediante la Resolución N° 064/19 de 08 de noviembre de 2019, que resolvió la improcedencia de la solicitud de reembolso por los gastos erogados en la Clínica Los Olivos y la Clínica Los Ángeles.

Afirmó que, el Auto de Vista impugnado concluyó que era una obligación de los familiares de la asegurada, cumplir con las normas previstas para el caso concreto, advirtiéndose una negligencia por parte de los mismos, de no dar cumplimiento a los plazos administrativos para comunicar sobre los hechos de salud de su señora madre, razonamiento correcto, adecuado acorde a la normativa y no consiste en un razonamiento ultra petita, como menciona la recurrente.

Respecto al principio de congruencia y el debido proceso, citó la S.C. Plurinacional N° 0055/2014 de 3 de enero, referido a la congruencia de las resoluciones como elemento del debido proceso; en ese entendido, el Tribunal de alzada a tiempo de emitir la resolución, resguardó el principio de congruencia, en estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, respondiendo al justiciable en cuanto a la pretensión jurídica planteada.

Con relación a la correcta de aplicación de los arts. 14 del Cód. S.S., 42 y 43 del R. Cód. S.S., 84-b) y 87 del Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social a Corto Plazo; hizo notar que, el Ente Gestor cumplió la normativa antes citada, no haciéndose responsable del cumplimiento de los requisitos que deben cumplir y presentar los asegurados, beneficiarios y/o sus familiares; toda vez que, en el presente caso, era un requisito imprescindible hacer conocer en el plazo de 72 horas de la internación de la asegurada a fin de efectivizar la norma antes citada con relación al reembolso solicitado por la recurrente.

Señaló que, el Auto de Vista impugnado efectuó un análisis de la normativa aplicable al caso y no vulneró la aplicación del art. 87 Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones

del Sistema de Seguridad Social a Corto Plazo; toda vez que, fue analizada y tratada por la Comisión Nacional de Prestaciones emitiendo la Resolución N° 064/19 de 08 de noviembre de 2019; en el caso, se aplicó la normativa especial como es el art. 87 del citado Reglamento, al respecto la Sentencia Constitucional Plurinacional (S.C. Plurinacional) N° 0614/2016-S2 de 30 de mayo, establece: "Aplicación preferente de la ley especial a la general Con relación a la aplicación preferente de la ley especial a la general, la Ley del Órgano Judicial, establece: art. 15. (Aplicación de las normas constitucionales y legales) I. 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. Es así, que respecto de la norma citada, cabe aclarar que expresa el principio de supremacía constitucional, el principio de jerarquía normativa, así como un principio general del derecho que refiere que la Ley especial, es de aplicación preferente frente a la ley general, de lo expuesto se extrae que cuando se aplica la ley específica, no se incurre en vulneración de ningún derecho ni garantía constitucional"; por lo que, corresponde aplicar la norma especial sobre la general; toda vez que, la norma especial es de aplicación preferente, en el caso, se procedió aplicar el art. 87 Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social a Corto plazo.

Argumentó que, el Auto de vista, consideró la relación fáctica de los hechos, analizando la presentación de la comunicación oficial de la internación de la asegurada Martha Yolanda Michel Vargas, fuera de plazo previsto en la norma especial; asimismo, no vulneró el derecho de acceder a las prestaciones de la seguridad social y a su posterior reembolso; toda vez que, analizó el cumplimiento de uno de los requisitos que, es indispensable para la solicitud de reembolso.

Con referencia a las observaciones, a la Resolución de Directorio N° 014/2020 de 12 de noviembre de 2020 emitido por la CBES, conforme argumentó el Auto de Vista N° 135/2022, se cumplió con la normativa legal y administrativa para los trámites de recursos de reclamación por reembolso de gastos médicos, debiendo tener claro la recurrente que, efectivamente la finalidad del seguro social regulado por el Código de Seguridad Social y demás normas conexas, es de velar y proteger la vida y la salud del capital humano en general y de los asegurados en los entes gestores en particular, no obstante de ello, la recurrente de igual forma debe tener presente que encontrándonos en un estado de derecho, las estantes y habitantes deben regirse en base a los lineamientos y disposiciones legales emitidas para tal efecto; es decir, el debido cumplimiento de las normas previstas para el caso y cumplir los requisitos establecidos para la atención del seguro de salud de su persona y de su entorno familiar en entidades de salud particulares, a objeto que no se vean vulnerados sus derechos.

Con relación a que el Auto de Vista se sujeta al contenido de una Sentencia conforme señala el art. 218 del Cód. Proc. Civ.-2013, cuando dice que: “El Auto de Vista es el fallo de segunda instancia que deberá cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuera pertinente…"; al respecto, la doctrina señala claramente que, el Tribunal de casación conocerá los Recursos que son asumidos como una nueva demanda de puro derecho; puesto que, no es una tercera instancia; aspecto, que implica que la apreciación de las pruebas, corresponde exclusivamente al Juez de primera instancia, como Tribunal de conocimiento; toda vez que, la recurrente sólo realiza alegaciones sobre pruebas que supuestamente no

habrían sido valoradas a cabalidad; empero, las mismas fueron valoradas y aclaradas tanto en la Resolución de Directorio N° 064/2019 de 08 de diciembre de 2019 y como en el Auto de Vista Resolución AV N° 135/2022, de 29 de agosto de 2022; por lo que, el recurso de casación, resulta ser impertinente; puesto que, era una obligación de la recurrente presentar dentro del plazo previsto en la normativa aplicable al caso, la comunicación escrita que la asegurada fue intervenida en una Clínica Privada, lo cual no aconteció en el presente caso; toda vez que, existe una reglamentación especifica establecida por la Autoridad de Supervisión de Seguridad Social a Corto Plazo (ASUSS), para este fin.

Petitorio

Solicitó se declare infundado el recurso en el fondo interpuesto por la recurrente.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto N° 326/2022 de 24 de octubre de fs. 218, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia, admitiéndose por Auto de 24 de noviembre de 2022 de fs. 234, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III. Fundamento jurídico del fallo:

Resolución del caso concreto:

Interpuesto el recurso de casación, se analizó en relación a los datos del proceso y las disposiciones legales cuya infracción se acusa; asimismo, verificándose varios agravios que son similares y conexos entre sí, se resolverán conjuntamente, sin que eso signifique falta de pronunciamiento alguno.

Considerando los antecedentes administrativos, debe precisarse que, el art. 1 del CÓD. S.S., señala: “El Código de Seguridad Social es un conjunto de normas que tiende a proteger la salud del capital humano del país, la continuidad de sus medios de subsistencia, la aplicación de medidas adecuadas para la rehabilitación de las personas inutilizadas y la concesión de los medios necesarios para el mejoramiento de las condiciones de vida del grupo familiar.”; asimismo, el art. 14 del Cód. S.S., prevé que: “En caso de enfermedad, reconocida por los servicios médicos de la Caja, el asegurado y los beneficiarios tienen derecho a las prestaciones en especie que dichos servicios consideren indispensables para la curación, o sea la necesaria asistencia médica y dental, general y especializada, quirúrgica, hospitalaria y al suministro de medicamentos que requiera el estado del enfermo.”

Esta disposición, debe ser interpretada para el caso según el régimen de seguridad social, que está inspirado en los principios de universalidad, solidaridad, unidad de gestión, económica, oportunidad y eficacia; todos ellos, tienen por finalidad preservar el bien jurídico protegido y consagrado por el orden constitucional, como es el derecho a la vida, protegiendo la salud de los asegurados.

Ahora bien, corresponde citar el art. 20 del Cód. S.S., señala que: “En los lugares donde la Caja no disponga de servicios sanitarios propios o contratados, ésta podrá autorizar, caso por caso, al asegurado el empleo de servicios sanitarios particulares. La Caja abonará al interesado el total que importe esta atención”, concordante con el art. 42 del R. Cód. S.S., que establece: "El asegurado y sus beneficiarios podrán ser internados en clínicas particulares previa autorización expresa de la Comisión de Prestaciones y siempre que el caso sea de comprobada necesidad: para el efecto la Caja elaborará un Reglamento Interno y reconocerá solamente el costo que dicha atención hubiera tenido en sus propios centros sanitarios, de

conformidad a las tarifas que establecerá para estos casos, corriendo por cuenta del paciente la diferencia que hubiere"; el art. 43 de la misma norma legal, señala: "Si la Caja no dispusiera en sus propios centros sanitarios de la atención especializada que requiera un trabajador asegurado, la Comisión de Prestaciones podrá autorizar, previa y expresamente el tratamiento del enfermo en servicios sanitarios particulares nacionales, corriendo por cuenta de la Caja el costo total de la atención..." (el resaltado fue añadido).

En este contexto, de los argumentos alegados por la recurrente se advierte que la asegurada Martha Yolanda Michel Vargas, el 27 de junio de 2016 fue encontrada en su habitación en estado inconsciente; por lo que, fue llevada de emergencia a la Clínica más cercana a su domicilio "Los Olivos", habiendo sido valorada por el Médico Neurocirujano Dr. Tonchy Marinkovic y sometida a cirugía (Evacuación de Hematoma Intracerebral ventilación mecánica, se le realizó Traqueotomía) permaneciendo internada en la Unidad de Terapia Intensiva (UTI), hasta el 27 de julio de 2016 (día de su alta), haciendo conocer de estos extremos a la CBES el 14 de julio de 2016, solicitando el reembolso sobre los gastos efectuados en su tratamiento, solicitud que fue rechazada por haber sido presentada fuera del plazo de 72 horas.

Posterior a su alta Médica (27 de julio de 2016), el 16 de agosto de 2016, la madre de la recurrente sufrió una recaída, siendo internada en la Clínica "Los Ángeles"; por lo que, la recurrente en horas de la mañana se comunicó por whatsapp y vía telefónica con la Dra. Prisly Montaño de la CBES, pidiendo instrucciones para actuar en estos casos; sin embargo, no obtuvieron ninguna respuesta y por la emergencia del caso a horas 17:49, internaron a su madre en la Clínica Los Ángeles, aspecto que fue constatado por la Dra. Prisly Montaño de la CBES; empero, tampoco hizo nada, ni instruyó nada, aspectos que no fueron considerados por el Auto de Vista impugnado.

Previa revisión del expediente y de la prueba que en el cursa; con el fin de impartir justicia, corresponde aplicar el principio de verdad material, para lo que debemos realizar las siguientes puntualizaciones:

De la revisión del Auto de Vista impugnado, se establece que el Tribunal de alzada, se limitó a realizar un análisis de los arts. 42 y 43 del R. Cód. S.S., concordantes con los arts. 84-b), 85-b) y 87 del Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social a Corto Plazo, señalando que dicha normativa fue debidamente considerada por las autoridades administrativas a tiempo de emitir sus resoluciones; puesto que, los aspectos médicos del o la paciente, son definidos por la Junta Médica conforme a las especialidades requeridas, de ahí que la reclamante no puede sostener que los derechos de su madre fueron vulnerados por la CBES, cuando ellos por propia decisión, sin el previo cumplimiento del ordenamiento legal y administrativo para la atención en centros médicos ajenos al Ente donde se encuentran asegurados, decidieron por voluntad propia la atención medica de su madre, inicialmente en la Clínica "Los Olivos" y posteriormente en la Clínica "Los Ángeles".

Dicha decisión la tomaron por la emergencia de salud que atravesaba su señora madre en ese momento, pero recién en 13 de julio de 2016 de manera "verbal" dan parte a la CBES del accidente Cerebro Vascular que habría sufrió su madre, formalizada de manera escrita el 14 de julio de 2016; es decir, después de más de 10 días hábiles de haberle internado en un centro de salud médico particular, comunicación inicial que se encuentra fuera de los plazos legales y administrativos antes mencionados; por lo que, la autoridad

administrativa rechazó la solicitud de reembolso de los gastos médicos efectuados en el tratamiento médico de su madre.

En ese entendido, se advierte que el Auto de Vista impugnado, no consideró el análisis realizado por el INASES a través de la Nota de la Dirección General de 24 de octubre de 2016, de fs. 31 a 26 (Foliación invertida), dirigida al Director General Ejecutivo de la CBES, que señala:

"1. El Reglamento presentado por la CBES no tiene fecha de elaboración ni aprobación del Honorable Directorio de la Caja Bancaria Estatal de Salud, por lo que se desconoce su vigencia y su legalidad.

El Director General Ejecutivo de la CBES, indica que la Comisión de Prestaciones no se reunió por no existir una solicitud de la señora Michel, siendo que en fecha 14 de Julio de 2016 la señora María Elena del Rosario Andrade de Crespo, hija de la señora Martha Yolanda Michel Varga, solicita cobertura de gastos de salud por internación de emergencia en la Clínica Los Olivos.

A su vez en fecha 19 de agosto del presente la señora María Elena del Rosario Andrade de Crespo hija de la señora Martha Yolanda Michel Vargas, reitera que comunicó en fecha 16 de agosto de la internación de su señora madre en la Clínica Los Ángeles y solicita que la Comisión Nacional de Prestaciones agende el caso de su señora madre.

Por lo que la CBES hizo caso omiso de las solicitudes de los familiares de la señora Michel Vargas, incumpliendo la siguiente normativa: Reglamento del Código de Seguridad Social en su Artículo 42 que señala: El asegurado y sus beneficiarios podrán ser internados en clínicas particulares previa autorización expresa de la Comisión de Prestaciones y siempre que el caso sea de comprobada necesidad (...); Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social de Corto Plazo, Artículo 87° Reembolso en situaciones de emergencia señala; Cuando él o la asegurado(a) titular y/o sus beneficiarios acudan a servicios médicos particulares en situación de emergencia, el hecho deberá ser comunicado por éste, familiares o tercera persona a las autoridades del Ente Gestor, por escrito, en un plazo máximo de 72 horas (3 días hábiles) posteriores a la emergencia, para que la Comisión de Prestaciones, previa comprobación de que el empleador, el agente de retención, el asegurado trabajador por cuenta propia, se encuentre al día en el pago de los aportes, emita la Resolución respectiva sobre el fondo de la solicitud

Informes Médicos y de Trabajo Social del personal que acudió durante la internación de la paciente Martha Michel Vargas en la Clínica los Olivos y la Clínica Los Ángeles

En el acápite de informes médicos presentados por la CBES solo se evidencia el Informe Médico de la Dra. Maribel Flores C., Medico General. El resto son oficios que remite la Dra. Prisly Montaño al Dr. Abel Camacho sobre el caso de la paciente, siendo que ninguno de estos oficios tiene sello de recepción.

Por lo que existe un incumplimiento de la Regional Cochabamba de la CBES al no solicitar que sea un especialista de la institución el que realice la valoración de la señora Michel, por otra parte, no existe ningún informe de Trabajo Social que realice la investigación del caso.

2. Acciones tomadas por la Jefatura Médica Regional de Cochabamba para efectuar el traslado de la paciente Martha Michel Vargas al Hospital durante la internación de la misma

en la Clínica los Olivos y la Clínica Los Ángeles, recordando que es el Ente Gestor el responsable de coordinar el traslado de los pacientes una vez comunicado el caso.

Con respecto a las acciones realizadas por la Regional de Cochabamba solo se verifica oficios dirigidas al Dr. Abel Camacho sobre la internación de la señora Michel en la Clínica Los Ángeles (sin tener ningún sello de recepción), no evidenciándose ninguna acción en el caso de la internación en la Clínica los Olivos

3. Acción tomada por la Máxima Autoridad Ejecutiva de la CBES una vez conocido el caso.

Las acciones de la Maxima Autoridad Ejecutiva se limitaron a la solicitar un informe al Director de Salud de su institución un día después de haber recibido la solicitud del INASES. Si bien existe constancia de la visita del Director de Salud de la CBES a la ciudad de Cochabamba, en ningún momento dicha autoridad visitó a la paciente en la Clínica Los Ángeles

4. Constancias que demuestre que los pacientes de la Caja Bancaria Estatal de Salud han tomado conocimiento sobre los requisitos o procedimientos a seguir en caso de Emergencia o Urgencias

Con respecto a este punto la CBES, no presentó ninguna constancia que les pacientes estén informados sobre los requisitos o procedimientos a seguir en caso de emergencias en la Regional de Cochabamba. Más aún existe un Comunicado para que los asegurados se comuniquen via telefónica al celular de la Dra. Prisly Montaño siendo que ella no respondió a las llamadas de la señora Andrade.

Por lo expuesto se puede verificar que existió innumerables irregularidades en el caso de la Señora Martha Yolanda Michel Vargas, puesto que durante la internación de la paciente en la Clínica Los Olivos después de que fue informada la Regional de Cochabamba de la CBES, no realiza un seguimiento al estado de la paciente con el fin de que como corresponde el Ente Gestor realice las gestiones necesarias para realizar el traslado de la paciente. En cuanto a la internación de la paciente en la Clínica Los Ángeles la CBES fue notificada de la internación antes de las 72 Horas, siendo la propia Jefa Medica de la Regional de Cochabamba la que constato es estado de la paciente y siendo la misma la que envía a un médico general y no así a un especialista juntamente con la Trabajadora Social a realizar la investigación del estado de la paciente y la relación de los hechos en el caso, con el fin de que la CBES evalué el traslado de la paciente al Hospital de Univalle, siendo el mismo un traslado y no así una referencia y realizar los trámites de traslado asumiendo la responsabilidad que conlleva el mismo.

Por tal motivo, el INASES en el cumplimiento de sus atribuciones instruye a la CBES que en un plazo de 48 hrs., emitan una Resolución de la Comisión de Prestaciones con respecto al caso de la señora Michel Vargas en sus dos internaciones, sancionando debidamente las irregularidades existentes, dichas Resoluciones deben ser remitidas a la interesada con copia al INASES."

En ese contexto se evidencia que el Tribunal de alzada no realizó un análisis de toda la documentación, pues entre las mismas, existen diversas notas en las que la recurrente comunicó a la CBES sobre la internación a los dos clínicas, a efectos del tratamiento médico y reembolso de gastos médicos; pues, si bien en la primera intervención médica de la asegurada en la Clínica Los Olivos, se dio aviso a la CBES después de 72 horas,

incumpliendo lo previsto por el art. 87 del Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social a Corto Plazo; se constató que la recurrente sí cumplió con esta disposición reglamentaria en la segunda intervención; puesto que, la recurrente el 19 de agosto de 2016, comunicó a la CBES sobre la segunda internación de su señora madre en la Clínica Los Ángeles y solicitó que la Comisión Nacional de Prestaciones agende el caso de su señora madre, sin obtener resultado alguno; por lo que, por la emergencia del caso, tuvo que ser internarla en esta clínica.

Se ha constatado que, la CBES actuó de manera negligente, al no haber aplicado la diligencia que correspondía; toda vez que, de acuerdo a los datos de la asegurada, contaba en el momento de su internación en ambas clínicas con la edad de 75 años; es decir, persona de la tercera edad que forma parte de los grupos vulnerables, vinculados a personas que requieren de una protección inmediata, separando de exigencias burocráticas; por formar parte de lo que la doctrina, los instrumentos internacionales y la jurisprudencia constitucional describen como personas que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta; constituyéndose dicho trato especial, en un derecho de prioridad; no solo de la sociedad, sino de las autoridades en general, respetar este derecho del adulto mayor, así tiene entre otro de sus derechos, el de no sufrir dilaciones en sus peticiones en las que reclama derechos concretos relativos a su vida, salud y bienestar familiar, así como a una vivienda digna, aspectos vulnerados en el caso por la CBES y que no fue considerada por el Tribunal de alzada.

De lo descrito, se advierte que pese a los constantes reclamos de pago de reembolso de los gastos médicos por parte de la recurrente, que fueron objeto de denuncia desde la gestión 2016 al Instituto Nacional de Seguros de Salud (INASES) y a la Autoridad de Fiscalización y Control del Sistema Nacional de Salud Departamental de La Paz (ASINSA), recién el 8 de noviembre de 2019 se emitió la Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones que resolvió declarar improcedente la solicitud de reembolso de gastos médicos; advirtiéndose que; si bien, el trámite de reembolso de gastos médicos entre otros, se rige en un Reglamento específico, no puede prevalecer cuando se encuentra en peligro la vida de la beneficiaria; razonar en contrario, sería desconocer los principios en que se sustentan la Seguridad Social, particularmente el derecho a la vida; que en el caso, el estado de salud crítico de la asegurada, se encontraba respaldada por los informes médicos que atendieron a la paciente y que describieron los diagnósticos y el tratamiento al que estaba sometida, que no pudo ser cumplido por la CBES alegando negligencia de los hijos de la paciente; cuando, la prestación de todo servicio de salud debe basarse en el principio de continuidad, resultando totalmente inadmisible que una entidad que presta servicios de salud se abstenga de suministrarlos de manera oportuna y continua.

Asimismo, como institución encargada de brindar atención médica a la asegurada, se debió agotar y hacer posible el cumplimiento del tratamiento, máxime si se trató de una persona de la tercera edad y que se encontraba en riesgo su vida; aspecto que, no cumplió la entidad aseguradora; y los argumentos alegados por el ente asegurador y ratificado por el Tribunal de alzada, carecen de sustento legal, frente al derecho a la vida y a la salud, previstos en los arts. 45 de la C.P.E. que prevén "I. Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social. II. La seguridad social se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia. Su dirección y administración corresponde al Estado, con control y participación social. III. El régimen de seguridad social cubre atención por

enfermedad, epidemias y enfermedades catastróficas; maternidad y paternidad; riesgos profesionales, laborales y riesgos por labores de campo; discapacidad y necesidades especiales; desempleo y pérdida de empleo; orfandad, invalidez, viudez, vejez y muerte; vivienda, asignaciones familiares y otras previsiones sociales. IV. El Estado garantiza el derecho a la jubilación, con carácter universal, solidario y equitativo."

En el mismo sentido el derecho a la salud se encuentran inserto como derecho a la seguridad social en el art. 25-1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que determina: "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez, u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad…" .

El art. 22 de la declaración Universal de los Derechos Humanos, prevé: "toda persona como miembro de la sociedad tiene derecho a la seguridad social …", es decir, que se sustenta el principio de universalidad, cuya protección debe llegar a todos los miembros de la colectividad, principio que rige en Bolivia mediante su reconocimiento bajo el art. 45-III de la C.P.E.

También el art. 2-1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), indica que: "Cada uno de los Estados parte en el Pacto se compromete a adoptar medidas para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos", y en el art. 9 del mismo Pacto, establece que: "Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social".

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

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

Al respecto, la S.C. Plurinacional Nº 1463/2013 de 22 de agosto señaló: "(…) El principio de seguridad jurídica refuerza esta idea, al garantizarle al ciudadano que la actividad judicial procurará, en todo caso y por encima de toda consideración, garantizar la efectiva protección de sus derechos constitucionales y legales accediendo a una justicia material o verdaderamente eficaz no una aplicación formal y mecánica de la ley, por el contrario, lograr que las consecuencias mismas de una decisión judicial debe significar una efectiva

materialización de los principios, valores y derechos constitucionales…" (Sentencia Constitucional Nº 1138/2004-R de 21 de julio)".

Estas disposiciones deben ser interpretadas en el contexto según el cual el régimen de seguridad social, está inspirado en los principios de universalidad, solidaridad, unidad de gestión, económica, oportunidad y eficacia, que están dirigidos y tienen por finalidad preservar el bien jurídico protegido y consagrado por el orden constitucional como es el derecho a la vida, resguardando la salud de los asegurados.

Siguiendo este mismo razonamiento, bajo el principio de especialidad que rige el Sistema de Seguridad Social y aplicando el principio de supremacía constitucional, relacionado con el de verdad material, que de acuerdo con la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo de Justicia, debe prevalecer la verdad material, por disposición del art. 180-I de la C.P.E. y del art. 4-d) de la Ley de Procedimiento Administrativo; además que, el derecho fundamental a la vida y la salud, se debe aplicar prioritariamente la normativa de mayor jerarquía, realizando una ponderación de derechos, como el derecho a la seguridad social, considerado un derecho humano, por las instituciones y organismos internacionales; porque la seguridad social se encuentra relacionado con el derecho a la salud y la vida de todas las personas.

En este sentido, la CBES soslayó el sufrimiento que tuvo que pasar la recurrente por la excesiva burocracia de los trámites administrativos ante dicha entidad, verificándose que realizó los trámites inherentes del caso en la CBES, con el fin de resguardar la salud de su señora madre, quien lamentablemente falleció; sin embargo, la entidad demandada rechazó la solicitud de reembolso de gastos médicos, que deben ser deben reconocidos en parte por el ente gestor, en sujeción a los contenidos, postulados y principios constitucionales, que rigen en materia de seguridad social y en el caso concreto, aplicando el principio de verdad material, en busca de una justicia verdaderamente eficaz y eficiente.

Consiguientemente, se concluye que si bien en la primera intervención médica de la asegurada en la Clínica Los Olivos, la recurrente incumplió con dar aviso dentro de las 72 horas; este hecho no volvió a ocurrir en la segunda internación de su señora madre en la Clínica Los Ángeles; puesto que, se constató que el 19 de agosto de 2016 comunicó a la CBES de esta intervención y solicitó que la Comisión Nacional de Prestaciones agende el caso de su señora madre, sin obtener resultado alguno.

En ese contexto, el Tribunal de instancia, ha incurrido en inobservancia de los arts. 45 y 410, de la C.P.E., amparándose en la invocación de los arts. 42 y 43 del R. Cód. S.S., concordantes con los arts. 84-b), 85-b) y 87 del Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social a Corto Plazo, sin considerar la vida de la madre de la recurrente. 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 salud con carácter universal solidario y equitativo.

En tal sentido, corresponde ordenar la restitución por gastos médicos erogados por la solicitante en la segunda intervención médica de beneficiaria en la Clínica Los Ángeles, en la

suma total de Bs 287.362,37.- (Doscientos ochenta y siete mil trescientos sesenta y dos 37/100 Bolivianos), conforme acredita el aviso de cuentas de la Clínica Los Ángeles de fs. 10.

Bajo esos parámetros se concluye que, son evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación; toda vez que, el Tribunal de alzada aplicó erróneamente los arts. 42 y 43 del RCÓD. S.S., concordantes con los arts. 84-b), 85-b) y 87 del Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social a Corto Plazo; por lo que, corresponde resolver conforme prescribe el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en los arts. 633 del R. Cód. S.S.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Admirativa 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.O.J., CASA en parte el A.V. Nº 135/2022 de 29 de agosto, de fs. 206 a 205, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; disponiendo que, la Caja Bancaria Estatal de Salud, a través de su representante, cancele a favor de la recurrente María Elena del Rosario Andrade de Crespo, la suma de Bs 287.362,37.- (Doscientos ochenta y siete mil trescientos sesenta y dos 37/100 bolivianos), por concepto de gastos por servicios médicos extra institucionales, erogados para la atención médica de la asegurada Martha Yolanda Michel Vargas (fallecida), en la Clínica Los Ángeles, sea en el plazo de 60 días a partir de la ejecutoría del presente fallo.

Sin costas en todo el proceso, en aplicación de los arts. 39 de la L. Nº 1178 y 52 del D.S. Nº 23215 y sin multa por ser inexcusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martinez.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 807

**Nelson Eddy Guzmán Hinojosa c/ Caja Nacional de Salud**
**Reliquidación de Beneficios Sociales y Derechos Laborales**
**Distrito: La Paz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Reliquidación de Beneficios Sociales y Derechos Laborales, seguido por Nelson Eddy Guzmán Hinojosa contra la Caja Petrolera de Salud.

VISTOS: Los antecedentes de la acción, las pruebas aportadas y todo lo demás que ver convino se tuvo presente y:

CONSIDERANDO: Que, por memorial de fs. 11-13, subsanada a fs. 16 y modificada a fs. 18 de obrados, el señor Nelson Eddy Guzmán Hinojosa demanda reliquidación de beneficios sociales, señalando que habría prestado servicios en la Caja Nacional de Salud en forma ininterrumpida desde el 15 de abril de 1982 hasta el 30 de junio de 2019, y que en fecha 1 de julio de 2019 se habría retirado voluntariamente; sin embargo, personeros de la mencionada entidad le habrían cancelado sus derechos laborales al margen del plazo establecido por ley, pero además ilegal e injustificadamente le habrían rebajado su haber básico, por cuanto el mes de junio de 2019 inexplicablemente se le habría reducido su salario de Bs 10.206,90 a Bs 8.675,87, que derivo también en la afectación de sus derechos colaterales. De esa forma en fecha 12 de julio de 2019 junto a los personeros de la Caja Nacional de Salud se habrían apersonado ante las oficinas del Ministerio de Trabajo para el respectivo visado del finiquito, empero el mismo fue observado por el mencionado Ministerio por contener grave error en el promedio indemnizable, sin embargo, no se procedió a la corrección del mencionado finiquito, razón por la que habría presentado una queja mediante Notas de 17 de julio de 2019 al propio Ministerio de Trabajo y al Gerente General de la Caja Nacional de Salud por la demora en el pago de sus beneficios sociales, y en lugar de pagarle de manera directa con el visto bueno del Ministerio de Trabajo, lo habrían realizado mediante una consignación de pago efectivizando un depósito judicial N° 0038123 recién el 23 de julio de 2019, es decir después de 23 días después de la desvinculación laboral. Por lo expuesto, interpone demanda de reliquidación de beneficios sociales en contra la Caja Nacional de Salud representada legalmente por su Gerente General Roberto Carlos Rojas Justiniano, solicitando el pago de Bs 134.839,03 en base al salario promedio indemnizable de Bs 10.206,90 por concepto de indemnización, vacación de un día, duodécimas de aguinaldo y la multa del 30%, al amparo de las previsiones establecidas en los arts. 48 de la Constitución Política del Estado, arts. 4, 13, 19, 53 y 57 de la L.G.T., y art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006 por lo que solicita se declare probada la demanda mas costas procesales.

Que, siendo admitida la demanda mediante decreto de fs. 17 de obrados y modificada mediante decreto de fs. 18 vuelta de obrados, es corrida en traslado a la parte demandada, la misma que siendo legalmente citada mediante cedula, tal cual se tiene en la diligencia cursante a fs. 34 de obrados, responde de forma negativa mediante memorial de fs. 48-49 vuelta de obrados, e interpone Excepción Previa de Imprecisión y Contradicción en la demanda. señalando que de la lectura de la demanda, se tiene que la misma no cumpliría con ninguno de los preceptos señalados en el art. 117 del C.P.T., toda vez que si bien se señala la fecha de ingreso y retiro de la Caja Nacional de Salud, y la supuesta fecha en la que se cancelaron los beneficios sociales, pero en la liquidación se haría referencia al pago de vacación y aguinaldo sin estar sustentados los mismos por ninguna norma y que demuestren que la Caja Nacional de Salud habría incurrido en la no cancelación de los conceptos demandados, aspecto que evidenciaría una imprecisión en la demanda, al no establecerse de forma clara los conceptos y derechos que se reclama, ni los fundamentos de derecho en los que se apoyaría. Por lo que, solicita que se declare probada la excepción de imprecisión y contradicción en la demanda. Que, corrido en traslado a la parte actora, la misma que siendo legalmente notificada con el memorial de contrario y decreto respectivo, mediante memorial de fs. 52 de obrados, responde en forma tardía a las excepciones limitándose a señalar que la excepción de imprecisión y contradicción en la demanda, no tendría ningún sustento legal.

Por lo expuesto por ambas partes, la excepción fue resuelta mediante Resolución Nº 202/2020 de 30 de noviembre de 2020 cursante a fs. 54-55 declarando improbada la excepción previa de imprecisión y contradicción en la demanda, actuado que fue notificada a las partes tal cual se tiene en la diligencia de fs. 56-57 de obrados, es así que la parte demandada interpone recurso de apelación contra dicha resolución, misma que previa respuesta de la parte demandante se concede en el efecto devolutivo ante la Sala Social Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, donde mediante Resolución A.I. N° 040/2021 del 22 de febrero de 2021 cursante a fs. 137-137 vita. de obrados, confirma la Resolución N° 202/2020 de 30 de noviembre de 2020 cursante a fs. 54-55 de obrados.

Asimismo, en el referido memorial de respuesta, la entidad demandada responde en forma negativa a la demanda, señalando que ocurrida la renuencia voluntaria del actor se habría procedido al pago de sus beneficios sociales conforme ala planilla de liquidación y que la misma no habría ocultamiento malicioso del mismo demandante, por lo que conforme a su manual de procedimiento se habría procedido a consignar el pago de sus beneficios sociales ante los juzgados de trabajo y que cuyas pruebas serían presentadas durante el término probatorio; de igual forma refiere que la indemnización habria sido pagada conforme el art. 19 de la Ley General del Trabajo, tomando en cuenta los tres últimos salarios percibidos y que a tal efecto se adjuntaría las boletas respectivas, por lo que ante tales argumentos responde negativamente la demanda.

CONSIDERANDO: Que, por Resolución N° 55/2021 de 26 de febrero de 2021 cursante a fs. 72 de obrados, estando trabada la Relación Procesal, se sujeta la causa a término probatorio de 10 días comunes y perentorios a las partes de conformidad al art.149 de Código Procesal del Trabajo, fijándose los puntos de hecho a probar, plazo que entra en vigencia con la última notificación a las partes así consta por las diligencias de fs. 143 de obrados.

Pruebas: Que, encontrándose vigente el término probatorio las partes presentan pruebas, que por su orden se analiza.

Prueba De Cargo:

Documentales:

- Fotocopia simple de Memorándum N° 671 de 25 de junio de 2019 cursante a fs. 2 y 146 Fotocopias simples de boletas de pago de fs. 3-6 de obrados.

- Fotocopia simple de certificado de depósito judicial de fs. 10 de obrados.

- Fotocopia simple de Certificado de emitido por Jefe de Departamento de Recursos Humanos de la C.N. S. obrados. DE FS. 145 de obrados.

- Original de Nota de Gerencia Administrativa Cite: 4307 de 28 de agosto de 2019, cursante a fs. 147 de obrados.

- Copias originales de notas de reclamo de derechos laborales de fs. 148 y 149 de obrados.

- Original de nota de queja de fs. 150 de obrados.

- Fotocopia simple de recepción de proceso de consignación de fs. 151 de obrados.

- Originales de boletas de pago de fs. 152 de obrados.

- Fotocopia simple de finiquito de fs. 153 de obrados.

Prueba de descargo

Literales:

- Fotocopias legalizadas de comprobantes de pago, cursantes a fs. 160 a 167 de obrados.

- Fotocopia legalizada de papeleta de sanción de multa de fs. 163 de obrados.

- Fotocopia legalizada de registro de comportamiento general de

- asistencia de fs. 169-174 de obrados. - Fotocopia legalizada de planilla de liquidación de beneficios

sociales N° 26/2019 fs. 175 de obrados. - Fotocopia legalizada de informe de vacaciones pendientes de

- uso de fs. 176 de obrados. - Fotocopia legalizada de Memorandum N° 671 de 25 de junio de 2019, de fs. 177 de obrados

- Fotocopia simple de Reglamento Interno de Trabajo de la C.N. S., cursante a fs. 30-178-195 de obrados.

- Fotocopia legalizada de planilla de pago de haberes enero a junio de 2019, de fs. 196-201 de obrados. - Fotocopias legalizadas de comprobantes de contabilidad de fs. 202-207 de obrados.

- Fotocopias simples de cheque, cursantes a fs. 208 y 209 de obrados.

- Fotocopia legalizada de finiquito cursante a fs. 210-211 de obrados.

- Copia original de recepción de proceso y memorial de demanda de consignación de fs. 212 y 213-214 de obrados.

- Copia original del certificado de depósito judicial de fs. 215 de obrados.

- Fotocopias simples de memorial de solicitud de desglose y restitución, asi como auto de fecha 22 de agosto de 2019 de fs. 217-218 y 219 de obrados.

CONSIDERANDO: Que, del análisis y valoración de los datos del proceso, las pruebas aportadas por las partes y lo dispuesto en el art. 3ro. Inc. j), 140,158 del Cód. Proc. Trab., se establecen las siguientes conclusiones de orden legal:

1. Relación laboral.- Del análisis de las literales arrimadas al presente proceso por ambas partes, las afirmaciones del actor en su memorial de demanda cursante fs. 11-13, subsanada a fs. 16 y modificada a fs. 18 de obrados, y la aceptación del demandado de su existencia por memorial cursante a fs. 48-49, así como en el memorial de fs. 220-225 de obrados, donde de forma expresa reconoce la existencia de la relación laboral con el actor, por lo que en observancia del art. 154 del Cód. Proc. Trab., se evidencia que hubo relación laboral entre las partes, cumpliéndose por lo tanto con el art. 2 de la Ley General del Trabajo y el D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006 existiendo todos los elementos constitutivos de

una relación laboral como ser la subordinación, dependencia, exclusividad, percepción de un salario, relación laboral que no ha sido objeto de controversia.

2.- Tiempo de servicios: Con relación al tiempo de servicios prestados por el actor a favor de la parte demandada el mismo debe ser computado desde el 15 de abril de 1982 hasta el 30 de junio de 2019 según se tiene de las afirmaciones del memorial de demanda cursante fs. 11-13, subsanada a fs. 16 y modificada a fs. 18 de obrados, aceptada por la parte demandada en el memorial de respuesta de fs. 48-49 de obrados, donde se reconoce la fechas de ingreso y conclusión de la relación laboral, tiempo que además se encuentra sustentada por el finiquito de fs. 153, repetida a fs. 210 por la parte demandada, así como por el certificado de fs. 145 y la planilla de liquidación de beneficios sociales presentada por el empleador a fs. 175 de obrados, por lo que conforme estos parámetros se tiene como tiempo total de servicios de 37 años, 2 meses y 16 días; tiempo determinado a efectos de la posible reliquidación demandada.

3. Salario promedio indemnizable. Que, con relación al salario promedio indemnizable este aspecto genero controversia entre partes toda vez que la presente demanda tiene como objeto la reliquidación de beneficios sociales y otros derechos ya cancelados en base a la modificación del salario promedio indemnizable demandado, es así que el actor en su memorial de demanda de fs. 11-13, subsanada a fs. 16 y modificada a fs. 18 de obrados, señala que al haberse producido su desvinculación laboral la Caja Nacional de Salud, le habría cancelado sus beneficios sociales afectando ilegalmente el monto se sus sueldo promedio indemnizable, toda vez que el mes de junio de 2019 inexplicablemente le habrían reducido su sueldo mensual de un total ganado de Bs 10.206,90 a Bs 8.675,87 producto de una ilegal e injustificada reducción de su haber básico, hecho que habría afectado también sus derechos colaterales, motivo por el que demanda la reliquidación de sus beneficios sociales y otros derechos ya cancelados. Por su parte la entidad demandada por memorial de respuesta de fs. 48- 49 de obrados, refiere que la indemnización habría sido pagada conforme el art. 19 de la L.G.T., tomando en cuenta los tres últimos sueldos percibidos, adjuntando al efecto las boletas de pago de los meses de abril, mayo y junio de 2019, sin mayor consideración y objeción a los argumentos del actor, limitándose a responder de forma negativa a la demanda. Que frente a estas discrepancias expresadas por las partes es preciso realizar las siguientes consideraciones:

a) Que, con relación a las afirmaciones del actor, de la revisión de obrados, principalmente las literales presentadas durante la vigencia del término probatorio en calidad de prueba de cargo se tiene que a fs. 4 a 6, cursan fotocopias simples de las boletas de pago de los meses de abril, mayo y junio, asimismo a fs. 152, cursan boletas originales de pago de los meses de mayo y junio. Por otro lado y respecto a las pruebas de descargo a portadas por la entidad demandada se tiene que a fs. 160-167 de obrados, cursa los comprobantes de pago de los meses enero a junio de 2019 y a fs. 196-201 de obrados, cursa las planillas de pago de haberes correspondientes a los meses enero a junio del mismo año, pruebas literales que guardan perfecta relación, por lo que de conformidad con lo previsto por el art. 161-a) y c) del Código Procesal del Trabajo merecen fe probatoria, en cuya virtud se tiene que el sueldo mensual del actor hasta el mes de abril de 2019 fue de Bs 9.815,85, monto compuesto por el haber básico, el bono de antigüedad un monto adicional bajo la denominación de escalafón, pagada de forma habitual y permanente, asimismo de la boletas de pago del mes de mayo de fs. 152 y el comprobante de pago de fs. 165, se evidencia que el sueldo mensual del actor se incremento alcanzando un total ganado de Bs 10.206,90; a raíz de haberse cumplido con el

incremento salarial del 4% dispuesto para la gestión 2019 mediante D.S. N° 3888 de 1º de mayo de 2019, así también se tiene de la literal cursante a fs. 3 y el comprobante de pago de fs. 164, mismas que demuestran haberse pagado el reintegro del incremento salarial por los meses enero abril del 2019, aspecto que no amerita mayor consideración.

b) Que, relación a la reducción salarial referida por el actor, de la revisión de obrados, se tiene que a fs. 152 de obrados, cursan la boleta de pago por el mes de junio de 2019 misma que consigna como sueldo mensual total ganado la suma de Bs 8.575,87 únicamente, es decir un monto inferior al percibido a los meses enero a abril, donde todavía no se procedió al incremento salarial del 4% inclusive; hecho que también se evidencia con las propias pruebas de descargo toda vez que a fs. 166 cursa el comprobante de pago del mes de junio donde se consigna el ya referido monto como sueldo mensual, así como en las planillas de pago de haberes de fs. 201 correspondiente al mes de junio de 2019, de cuya revisión minuciosa se tiene que en el comprobante de pago de fs. 166 de obrados, y la boleta de pago de fs. 152 tienen consignado como haber básico el monto de Bs 5.258,10, como bono de antigüedad la suma de Bs 2.629 y por concepto de escalafón la suma de Bs 788,72, monto inferiores a los que se pago en el mes de mayo y los meses de enero a abril, evidenciándose que por el mes de junio efectivamente al actor se le redujo su sueldo mensual en todos los componentes del total ganado. Por otro lado revisada la planillas de pago de haberes del mes de junio de 2019 de fs. 201 de obrados, se tiene que el haber básico se mantuvo en la suma de Bs 6.186,00 pero que la reducción se dio en el monto correspondiente al bono de antigüedad de Bs 3.093,00 a 2.629,05 y en el concepto de escalafón de Bs 927,90 α 788,72, hechos contradictorios entre las propias pruebas de la entidad demandada, toda vez que los montos consignados por los diferentes componentes del sueldo mensual no guardan relación con los mismos componentes contenidos en la planilla de pago de haberes del mes de junio del 2019; sin embargo incide en ambos casos en el sueldo mensual percibido por el actor, evidenciándose de esta forma la reducción salarial por el ultimo mes trabajado.

c) Que, con relación a las pruebas de descargo presentadas por la entidad demandada, quien el memorial de ofrecimiento de pruebas cursante a fs. 220-225 de obrados, de forma tardía argumenta que el actor habría incurrido en atrasos y abandonos, que alcanzarían 3 días y que habrían derivado en descuentos equivalentes a 3 días de haberes según el Reglamento Interno de Personal de la Caja Nacional de Salud, en sus arts. 66 y 69, hecho que habría incidido en su salario del mes de junio de 2019, habiéndosele descontado la suma de Bs 927,90 por los ya referidos atrasos y abandonos, por lo que la liquidación de los beneficios sociales y otros derechos se habría realizado tomando en cuenta el sueldo percibido por los meses de abril a junio de 2019, reiterando además que esta sanción se habría dado por los días 13 y 14 de marzo de 2019 (3 días de haber) y por el 14 de febrero de 2019 (3 días de haber) ambos por haber infringido el art. 79 inc. b) del ya referido Reglamento de Personal, sanción que habría sido efectivizada recién en el mes de junio de 2019, aspectos que serían de pleno conocimiento del demandante quien sería conocedor de las normas internas de la institución. Al respecto y en sustento de tales afirmaciones a fs. 168 de obrados, cursa dos papeletas de sanción por multa por no haber registrado los días 13 y 14 de marzo de 2019 y 14 de febrero de 2019, asimismo a fs. 169-174 de obrados, cursa reporte del comportamiento general de asistencia del hoy demandante a su fuente laboral, es así que de revisión de la misma se tiene que efectivamente se consigna como abandono los días no registrados en este caso el 14 de febrero, 13 y 14 de

marzo de 2019; finalmente a fs. 178-195 de obrados, cursa el invocado Reglamento Interno de Trabajo de Personal de la Caja Nacional de Salud, misma que en los art. 66 y 69 disponen la obligación de de registrar la hora de ingreso y saluda de los trabajadores, así como las sanciones por retraso y en su art. 79 las multas por incumpliendo a las órdenes superiores o de las obligaciones funcionarias, a cuyo disposición habría sido inmersa la conducta del actor al no haber registrado sus horarios de salida los días ya referidos, prueba literal que en observancia del art. 161 inc. c) del Código Procesal del Trabajo sustenta las afirmaciones de la parte demandada. Sin embargo al estar frente a la reducción salarial que también se encuentra sustentada corresponder considerar los siguientes aspectos. Y evidenciada,

d) Que respecto a los derechos al trabajo y a una remuneración justa el art. 46.1.1 y II de la Constitución Política del Estado, prevé que: "I. Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna. (...). II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas". En concordancia con ello, el art. 23.1 y 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, señala que: "1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. (...). 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social". En cuya correspondencia, la S.C. N° 0883/2010-R de 10 de agosto, expresa que es un: "Derecho de naturaleza social y económica que significa la potestad o derecho que tiene toda persona según su capacidad y aptitudes, a buscar un trabajo, postularse o acceder al mismo, y mantenerlo, claro está de conformidad a las circunstancias y exigencias del mismo, y según el orden normativo que lo regula, de tal manera que en base a este derecho quien desarrolla la actividad física o mental también tiene derecho a una remuneración o salario justo y equitativo con el fin de procurarse su propia manutención como la de su familia, para subsistir en condiciones mínimas de dignidad humana". En el mismo orden, la S.C. Plurinacional N° 0432/2012 de 22 de junio, precisó que debe considerarse: "...como un aspecto fundamental dentro el desarrollo de los derechos sociales, toda vez que el derecho al trabajo asegura para el trabajador y su familia una existencia digna, es decir, proporciona un sustento diario, que se encuentra al mismo tiempo vinculado con las necesidades básicas de alimentación, salud y la propia existencia del ser humano, por consiguiente, relacionado con el derecho a la vida. (...) El derecho al trabajo es importante, el cual es fundamental, como ya se explicó, para la subsistencia del trabajador y de su familia, así como para el propio desarrollo de nuestro país, por ser fuente de ingresos y que influye directamente en el desarrollo económico entre otros aspectos, debiéndose otorgar tutela, a los trabajadores en caso de evidenciarse vulneración a sus derechos reconocidos por la Norma Fundamental, las leyes y los Tratados Internacionales ratificados por el país". Finalmente, en relación al derecho a recibir una justa remuneración, la S.C. Plurinacional N° 0365/2012 de 22 de junio, citando a su vez a la S.C. N° 0572/2010-R de 12 de julio, expresó que: "Desde su concepción constitucional, el derecho a una remuneración justa es de carácter social y económico previsto por el art. 46.1.1 de la C.P.E. vigente...", sueldo o salario que es también protegido y garantizado por el art. 48-IV de C.P.E. al establecer su carácter de inembargable e imprescriptible, por lo que siguiendo este razonamiento 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 con los principios proteccionistas que rigen y sustentan a la legislación laboral, más aún al tratarse del salario que como ya se tiene establecido precisamente por su finalidad de subsistencia al que responde, adquiere mayor trascendencia que la simple reducción.

e) Que, partiendo del principio de protección, que la Constitución Política del Estado, concede al derecho del trabajo la calidad de derecho fundamental y garantía a la vez y tomando en cuenta las normas laborales, orientadas al resguardo del trabajado, es importante considerar que la propia norma supra legal, determina que todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos e instituciones públicas, se encuentran en estricta sujeción a sus mandatos, y al constituirse ésta en la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano, goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa, ordenando y direccionando su aplicación preferente ante normas de inferior jerarquía; primacía normativa prevista en el art. 410.II de la C.P.E.; es así que en el caso presente, el invocado Reglamento Interno de Trabajo de Personal de la Caja Nacional de Salud, si bien dispone horarios de ingreso y salida, además de las sanciones y multas por retrasos y abandonos de los trabajadores a su fuente laboral, sin embargo, esta normativa de carácter interno que regula las relaciones de trabajo al interior de la institución demandada, mas esta norma no puede ser base de sustento para la vulneración de un derecho fundamental como es el sueldo o salario que como ya se tiene expuesto y sustentado en las consideraciones precedentes tiene carácter de inembargable; máxime si el referido Reglamento no contempla expresamente que los retrasos, faltas y abandonos en su caso, sea suficiente para proceder con la reducción salarial afectando el haber básico o el bono de antigüedad como ocurrió en el caso presente; toda vez que la falta de registro de salida en los 3 días señalados es decir 14 de febrero, 13 y 14 de marzo de 2019; debió ser descontada del salario mensual del mes correspondiente, afectando el líquido pagable mensual del actor en los referidos meses, no así el haber. básico y el bono de antigüedad del último mes trabajado es decir junio del 2019 como se dio en este caso; hecho que además al margen de haber afectado el líquido pagable del último mes también afecta el pago de la indemnización y todos los derechos ya cancelados en base al sueldo promedio indemnizable promediado con la reducción salarial impropia que atenta el derecho al salario justo, disminuyéndose su remuneración en la suma de Bs 927,90 provocándose en ambos casos una rebaja real que afecta un derecho adquirido de carácter fundamental que percibió hasta mayo de 2019, cuyo cálculo de su promedio salarial a efectos de indemnización afecta en gran magnitud a la suma total; por ello debe aplicarse la condición más favorable y beneficiosa a favor del trabajador bajo los principios de primacía de la realidad y la aplicación de la jerarquía normativa prevista por mandato constitucional; es decir, la aplicación de los postulados constitucionales frente a disposiciones de rango inferior, invocado por la institución demandada, en consecuencia conforme la valoración integral de los antecedentes procesales y las pruebas aportadas dentro de los alcances del art. 158 del Código Procesal del Trabajo, corresponde reconocer determinar el sueldo promedio indemnizable sobre la base de los últimos tres salarios completos que debió percibir el actor en la suma de Bs 10.206,90 monto que constituye el salario promedio indemnizable a efectos de la reliquidación demandada.

- Causal de retiro: Que por lo afirmado por las partes en el memorial 4 de demanda así como en el memorial de respuesta y las literales de fs. 36, 146, repetida a fs. 177 de obrados, se tiene que la causal de retiro se dio por renuncia voluntaria, hecho que no genero controversia alguna; en consecuencia el actor es acreedor al pago de la indemnización por

todo el tiempo trabajado en observancia del art. 13 de la Ley General del Trabajo y los arts. 1 y 2 del D.S. N° 110 del 1º de mayo de 2009, hecho que fue también reconocido por la institución demandada, al haber procedido al pago correspondiente, sin embargo al tratarse de una demanda de reliquidación y al haberse determinado un nuevo Sueldo Promedio Indemnizable corresponde reliquidar el pago ya efectuado por este concepto

5.- Vacaciones: Que las vacaciones es un derecho adquirido por los trabajadores por lo tanto corresponden su pago tomando en cuenta el reajuste del sueldo promedio indemnizable, por 1 día reconocido por la institución demandada en la planilla de fs. 175 y el finiquito correspondiente cursante a fs. 110-111, de obrados, misma que será reliquidada, tomando en cuenta el reajuste salarial demandad, sea dentro de los alcances del art. 44 de la L.G.T. reformada por el D.S. N° 17288 de 18 de marzo de 1980.

6.- Aguinaldo: Que, con relación a los aguinaldos demandados corresponde su pago tomando en cuanta el reajuste del sueldo promedio indemnizable, en duodécimas de la gestión 2019, toda vez que se trata de un derecho adquirido por los trabajadores como lo señala la Ley 18 de diciembre de 1944, derecho que además ya fue reconocido por la institución demandada, tal como se tiene del finiquito de fs. 110-111 de obrados, por lo que corresponde su reliquidación.

7. Multa.- Que, con relación a este concepto el actor demanda su pago, señalando que a pesar de que su persona después de la desvinculación laboral habría realizado el seguimiento al pago de sus beneficios sociales, inclusive habiendo acudido ante el Ministerio de Trabajo, donde se le habría indicado al empleador corregir el error en el Promedio Indemnizable de forma inmediata, este hecho no se habría cumplido y que posteriormente a pesar de haber presentado notas de reclamo ante el Ministerio de Trabajo y la misma Gerencia de la Caja Nacional de Salud, no habrían procedido a la corrección del sueldo promedio indemnizable ni a cancelarle sus beneficios sociales, hasta que recién el 23 de julio de 2019, habría presentado el memorial de consignación de pago de beneficios sociales y que en 02 de agosto del mismo año habrían procedido al deposito efectivo del monto consignado; incurriendo de esta manera en incumplimiento del plazo establecido por Ley. Por su parte la institución demandada por memorial cursante a fs. 48-49 de obrados, indica que producida la desvinculación laboral se habría procedido al apago de sus beneficios sociales conforme la planilla de liquidación, misma que no habría podido ser visada por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social por ausencia y ocultamiento malicioso del demandante, motivo por el que y según su manual de procedimiento para el pago de beneficios sociales, se habría procedido a consignar dicho pago.

a) Al respecto de la revisión de obrados, se tiene que a fs. 7 a 9 y 148 a 150, de obrados, cursan las notas de reclamo del pago de beneficios sociales presentada por el actor, en fecha 17 de julio ante el Ministerio de Trabajo y ante el Gerente General de la Caja Nacional de Salud, es así que del contenido de las notas de fs. 7 y 147 se tiene que efectivamente ya en fecha 12 de julio de 2019, el Ministerio de de Trabajo habría indicado que de forma inmediata se proceda a corregir el monto del sueldo promedio indemnizable, misma que al no haber sido cumplido, genero los posteriores reclamos ya indicado; asimismo conforme se tiene de la nota de fecha 18 de julio y 24 de julio de 2019, mismas que cursan a fs. 149 y 150 se tiene que el actor persistió en el reclamo del pago de sus beneficios sociales llegando inclusive a presentar su queja; recibiendo en respuesta la nota de fecha 28 de agosto de 2019, donde se le indica que el pago reclamado habría sido consignado mediante

proceso judicial ante el Juzgado 4º y que su persona debía apersonarse a dicho juzgado; sin embargo de la revisión de obrados, se tiene que si bien se presento la oferta de pago de los beneficios sociales mediante consignación ante la instancia judicial, sin embargo conforme se tiene de la fecha del memorial presentado por la parte demandada a fs. 213-214, así como por la literal de fs. 151 el mismo se realizo recíen en 23 de julio de 2019, asimismo el pago ofertado recíen fue efectivizado en fecha 02 de agosto del mismo año, tal como se tiene de la literal de fs. 215 de obrados a observación de la autoridad jurisdiccional, toda vez que la oferta de pago sin el efectivo depósito no es viable legalmente. Por otro lado de la revisión de obrados, no se tiene prueba alguna que demuestre el ocultamiento malicioso del actor, mas al contrario se tiene que el mismo desplegó una conducta activa en la obtención del pago de sus beneficios sociales, que no fueron depositados ni siquiera en forma parcial antes del 02 de agosto de 2019, ni en la vía -administrativa, mediante depósito ante el Ministerio de Trabajo, en la cuenta de fondos en custodia ni en la vía judicial dentro del proceso de consignación, en tal sentido y conforme lo estrictamente establecido por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006 la institución demandada tenia el deber de oblar el pago de los beneficios sociales del actor dentro del plazo improrrogable de 15 días calendario es decir hasta el 15 de julio de 2019; hecho que no ocurrió por lo que corresponde la aplicación de la multa del 30% impuesto por el ya referido Decreto Supremo, sobre el monto total reliquidado, cuya suma será determinado en ejecución de fallos tal como lo establece el A. S. N° 120 de 25 de marzo de 2013.

8. Excepción perentoria de pago. Que, por memorial cursante a fs. 220-225 de ofrecimiento de pruebas la institución demandada, plantea excepción perentoria de pago, señalando que mediante consignación de pago de beneficios sociales y derechos colaterales efectuada ante el Juzgado 4º de Trabajo y Seguridad Social, la Caja Nacional de Salud, como parte empleadora habría realizado el pago correspondiente por dichos conceptos, afirmaciones sustentadas por las literales, cursantes a fs. 213 1 219 de obrados. Por su parte el demandante mediante memorial de fs. 228 de obrados, responde señalando que la excepción perentoria de pago plateada por la parte demandada, no se adecuaría al caso de autos al ser la demanda por reliquidación de beneficios sociales.

a) Al respecto, de todos los antecedentes procesales y como ya se tiene reiterado en los diferentes contenidos de la presente sentencia, el actor reconoce desde su demanda el pago de sus beneficios sociales en el monto de Bs 365.990,87 efectuados mediante consignación de pago sustanciada en el Juzgado 4º de Trabajo y Seguridad Social; mas no reclama el pago de este monto, sí no más bien el pago del saldo de beneficios sociales, producto del reajuste del sueldo promedio indemnizable, ya considerado en el numeral tres de la presente sentencia; cuyo pago del saldo no fue demostrado durante el término probatorio, concepto que debió ser objeto de la excepción de pago, al ser la única pretensión del actor, en consecuencia al haberse evidenciado que este monto del saldo demandado no se pagó, en observancia del art. 133 del Código Procesal del Trabajo, corresponde declarar improbada la excepción perentoria de pago, respecto a la reliquidación.

9. Irrenunciabilidad de derechos.- Que en todo proceso laboral rige el principio protector del trabajador, buscando la tutela de los derechos reconocidos por la Ley General del Trabajo, su Decreto Reglamentario y demás disposiciones conexas, por lo que corresponde en estricto derecho al trabajador, bajo el principio "in dubio pro operario" siendo además que no se reconoce ningún genero de servidumbre y nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin su pleno consentimiento y justa retribución y que los derechos

de los trabajadores son irrenunciables y cualquier convenio en contrario que tienda a burlar sus efectos es nulo de pleno derecho al tenor de los art. 48 de la C.P.E. vigente y art. 4to de la L.G.T.

10.- Principios procesales: Que, bajo el principio procesal del Derecho del Trabajo, de la libre apreciación de la prueba incensurable en casación, conforme dispone la uniforme jurisprudencia pronunciada por la Exma. Corte Suprema de Justicia de la Nación, el juzgador puede valorar a su libre criterio los medios probatorios adjuntos en un caso determinado y tiene la libertad de interpretar las pruebas conforme a la sana lógica y en base a la ecuanimidad, igualdad y proporcionalidad y en base a ello debe realizar su fallo.

POR TANTO: La suscrita Juez Sexto de Trabajo y Seguridad Social administrando justicia en primera instancia a nombre del Estado Plurinacional y en virtud a la jurisdicción especial que por ella ejerce falla declarando probada la demanda de 11-13, subsanada a fs. 16 y modificada a fs. 18 de obrados e improbada la excepción perentoria de pago, interpuesta por memorial de fs. 220-225 de obrados, debiendo la parte demanda Caja Nacional de Salud, a través de su representante legal, proceder a la pago de los siguientes derechos sociales a favor de la parte actora de acuerdo a la siguiente reliquidación:

Nelson Guzmán Hinojosa:

Tiempo de servicios: 37 años, 2 meses y 16 días.

Desde el 15 de abril de 1982

Hasta el 30 de junio de 2019

Sueldo Promedio Indemnizable: Bs 10.206,90

| | | |
|---|---|---|
| 37 años | Bs | 377.655,30 |
| 2 meses | Bs | 1.701,15 |
| 16 días | Bs | 447,42 |
| Indemnización | Bs | 279.803,87 |
| Vacaciones 1 día | Bs | 340.23 |
| Aguinaldo, duodécimas 2016 | Bs | 5.103,45 |
| Monto total reliquidado | Bs | 385.247,55 |
| Menos lo pagado en consignación | Bs | 365.990,87 |
| Total a pagar por reliquidación | Bs | 19.256,68 |

Respecto a la imposición de la multa del 30% y la actualización prevista en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006, serán impuestas al monto del total reliquidado, conforme lo dispuesto en el numeral SIETE de la presente sentencia, en ejecución de fallos.

Esta sentencia, de la que de tomara razón donde corresponde es pronunciada en la ciudad de La Paz a los veinte y un días del mes de julio del año dos mil veintiuno.

Esta sentencia es dictada en Beni a 22 de julio de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. Fabiola F. Vaca Guzmán A.- Juez 1° Publico de Familia e Instrucción Penal

Ante mí: Brisa Mishael Pol Quilla Secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**La Paz, 15 de junio de 2022**

VISTOS: En grado de apelación a la Sentencia No. 45/2021 de 21 de julio de 2021 cursante a fs. 240-252, Recurso de Apelación de fs. 285-292, respuesta de fs. 295-297 y concedido según Resolución N° 266/2021 de 30 de agosto de 2021 de fs. 298 de obrados y demás antecedentes procesales en obrados originales.

CONSIDERANDO I: Que, mediante Resolución N° 45/2021 de 21 julio de 2021, de fs. 240-252 de obrados, la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Sexto de la ciudad de La Paz, falla declarando: "Probada la demanda de fs. 11-13, subsanada a fs. 16 y modificada a fs. 18 de obrados e improbada la excepción perentoria de pago, interpuesta por memorial des. 220-225 de obrados, debiendo la parte demandada Caja Nacional de Salud, a través de su representante legal, proceder al pago de los siguientes derechos sociales a favor de la parte actora de acuerdo a la siguiente reliquidación: Bs 19.256,68.- (...) la multa del 30% y la actualización prevista en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006, será impuesta al monto del total reliquidado, conforme lo dispuesto en el numeral siete de la presente sentencia, en ejecución de fallos."

Contra esta determinación la parte demandada interpone Recurso de Apelación conforme a los argumentos expresados a fs. 285-292 de obrados, respuesta de fs. 295-297 y concedido en el efecto suspensivo mediante Resolución N° 266 de 30 de agosto de 2021 cursante a fs. 298 de obrados, ante el Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera.

CONSIDERANDO II: Que mediante memorial de apelación de fs. 285-292. de obrados la caja nacional de salud, representada legalmente por Lidia Nina Nina, ha planteado recurso de apelación contra la mencionada Sentencia bajo los siguientes argumentos:

1. Señala que, respecto al Haber Básico, el actor habría acumulado más de 210 minutos de retraso, por lo que se le realizo el correspondiente descuento en el mes de junio, lo cual habría afectado su Bono de antigüedad y escalafón, siendo que los mismos son calculados en base a su Haber Básico y al tener el mismo un descuento los mismos también se vieron afectados; así también se vio afectada su indemnización, toda vez que el cálculo se lo realiza de acuerdo al salario promedio resultante en los últimos tres meses, resultando los montos calculados en Sentencia incorrectos.

2. Señala que, no correspondería el pago de la Multa del 30%, toda vez que el actor se retiró de forma voluntaria, no existiendo un despido, así también el pago de beneficios sociales se hizo en el plazo establecido en la norma, no siendo recogidos estos por el actor, procediéndose a la anulación de la documentación para proceder al pago a nombre del Órgano Judicial DAF, para ser ingresado como demanda de Consignación de pago de Beneficios Sociales, asimismo, señala que no existe normativa que establezca que la multa del 30% deba realizarse en ejecución de fallos.

CONSIDERANDO III: Que, de la revisión y análisis de los antecedentes

procesales y en atención a lo dispuesto por el art. 17.II de la L. N° 025 del L.Ó.J. que expresamente dispone "en grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse solo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos...", y las normas legales aplicables al caso de autos, se concluye lo siguiente: Al punto 1. El recurrente refiere que, al realizarse los descuentos correspondientes a multas y retrasos, se vieron afectados el Bono de Antigüedad y escalafón, por lo que no correspondería la reliquidación, así como también se vio afectado la indemnización, debido a que la misma se la calcula en base a los últimos tres salarios; inicialmente, cabe señalar que, respecto al Bono de Antigüedad, el D.S. N° 21060 en su art. 60, establece la escala de porcentajes correspondiente al Bono de Antigüedad, asimismo el D.S. N° 23474 de 20 de abril de 1993 el cual señala: "Artículo Único.-Ampliase la base de cálculo del bono de antigüedad, establecida por el D.S. N° 23113 de 10 de abril de 1992, a tres salarios mínimos nacionales para los trabajadores de las empresas productivas del sector público y privado, respetando los acuerdos estipulados en convenios de partes sobre esta materia.", en ese entendido, la normativa expresa que el cálculo de Bono de Antigüedad se lo realiza en base a tres Salarios mínimos nacionales por el porcentaje de antigüedad, no interviniendo dentro de la misma el Haber Básico, por lo que sus descuentos no pueden afectar el cálculo del Bono de Antigüedad.

En ese sentido, de la revisión de obrados se evidencia pruebas presentadas, tanto por la parte actora y la demandada, entre boletas de pago, finiquito, notas de solicitud, así como de respuesta, Reglamento Interno de la Caja Nacional de Salud.; empero no figura prueba alguna que demuestre que la parte actora tuvo el retraso o abandono en las fechas 14 de febrero y 13, 14 de marzo de 2019, a mayor abundamiento, el Reglamento Interno de Trabajo del personal de la Caja Nancional Salud cursante a fs. 258- 276, en su art. 69 (De las sanciones por atrasos) señala: "Mensualmente, las oficinas del personal, en base a las tarjetas, libros y papeletas de asistencia computaran minuciosamente los minutos de atraso que durante este periodo hubiese tenido el Trabajador(a). (...)", por lo que se entiende, que estos descuentos debieron ser hechos en el mes correspondiente a su falta, conforme lo establece su propio reglamento y no así el último mes de trabajo, siendo que entre las faltas cometidas sucedieron en el mes de febrero y marzo y los descuentos fueron hechos en el mes de junio; finalmente cabe señalar que, el art. 3 inc. j) y el art. 158 del Cód. Proc. Trab. que señala "El juez no estará sujeto a la tarifa legal de la prueba y por lo tanto formara 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", en correspondencia la norma Constitucional en su art. 180 establece: "La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez" (Negrillas agregadas). Bajo dichos principios que rigen la jurisdicción ordinaria se contempla la verdad material en virtud a la cual la autoridad jurisdiccional debe establecer de forma objetiva la verdad histórica de los hechos, alejándose de la mera verdad formal, toda vez que la carga de la prueba en materia laboral corresponde al empleador y siendo que el mismo debió probar con pruebas fehacientes lo señalado por el mismo, no correspondiendo los descuentos realizados al Haber Básico de la parte actora, por lo que no existe agravio que reparar en este punto.

Al punto 2.- El recurrente señala que no corresponde el pago de la multa del 30%, toda vez que este corresponde cuando se hace un despido y no, así como en el presente caso de autos, existió un retiro voluntario; por lo que cabe señalar que el D.S. N° 28699 en su art. 9 establece la multa del 30% en el caso de despidos, cabe señalar que la R.M. N° MT 447/09 de 8 de julio de 2009 señala: "(Retiro voluntario). (...) II. En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, 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 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 30% del monto total a cancelar en beneficios de la trabajadora o del trabajador.", por último, cabe señalar que la multa del 30% corresponde a la Reliquidación de su sueldos y al evidenciarse que no se ha cumplido con el pago total de los mismos, corresponde fallar conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; confirma en parte la Sentencia N° 45/2021 de 21 de julio de 2021 de fs. 240-252 de obrados. debiendo la parte demandada cancelar a la actora los Derechos Laborales en base al siguiente detalle:

Nelson guzman hinojosa:

Tiempo de servicio 37 años, 2 meses, y 16 días

Sueldo Promedio Indemnizable Bs 10.206,90.-

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización | | 379.803,87 |
| Vacación | | 340,23 |
| Aguinaldo duodécimas 2010 | | 5.103,45 |
| Monto total re liquidado | | 385.247,55 |
| Menos lo cancelado según deposito | | 365.990,87 |
| Sub total | | 19.256,68 |
| Multa 30 % | | 5.777,00 |
| Total, a cancelar | | 25.033,68 |

Son veinticinco mil treinta y tres 68/100 bolivianos. Monto que al momento de su cancelación final deberá ser actualizado conforme

Interviene en la presente Resolución el Dr. Delfin E. Mamani Mamani, Presidente de la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa primera, en atención al decreto de convocatoria de fs. 306 de abrados ariginales.

Vocal relator: Dra. Iván Ramiro Campero Villalba.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Iván Ramiro Campero Villalba.- Delfín E. Mamani Mamani.

Ante mí: Abg. Edy Melquiades Quispe T.– Secretario de Cámara 1

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 322 a 325, interpuesto por la Caja Nacional de Salud (Caja Nacional de Salud), representada por su Gerente General José Luis Martínez Callahuanca, a través de su apoderada Kelly Diony Quisbert Callisaya; y el recurso de casación de fs. 333 a 335, interpuesto por el actor Nelson Eddy Guzmán Hinojosa, ambos contra el Auto de Vista N° 140/2022 de 15 de junio, de fs. 307 a 308, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso de reliquidación de beneficios sociales y derechos laborales, sustentado entre los recurrentes; la contestación de la parte actora de fs. 331 a 332; el Auto Nº 560 "A"/22 de 19 de octubre de 2022, de fs. 338, que concedió los recursos; la contestación extemporánea de la entidad demandada de fs. 339 a 340; el Auto de 24 de noviembre de 2022, de fs. 349, que declaró admisibles ambos recursos y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia.

La Juez Sexto de Trabajo y Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia N° 45/2021 de 21 de julio, de fs. 240 a 252, declarando probada la demanda e "IMPROBADA" la excepción perentoria de pago opuesta; determinando que, le corresponde al actor la suma de Bs385.247,55.- por concepto de indemnización por tiempo de servicios, vacación de un día y aguinaldo en duodécimas de la gestión 2010; menos lo pagado en consignación Bs365.990,87.-; disponiendo en consecuencia que, la entidad demandada, pague a favor de Nelson Eddy Guzmán Hinojosa la suma de Bs 19.256,68.- (Diecinueve mil doscientos cincuenta y seis 68/100 Bolivianos); más la multa del 30% y actualización prevista en el art. 9 del el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que serán impuestos al monto total re liquidado.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Caja Nacional de Salud interpuso recurso de apelación de fs. 285 a 292; que fue resuelto por el A.V. N° 140/2022 de 15 de junio, de fs. 307 a 308, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; que confirmó en parte, la Sentencia de primera instancia, efectuando el cálculo de la multa del 30% en la liquidación, sobre el monto adeudado; disponiendo el pago de Bs 25.033,68.- (Veinticinco mil treinta y tres 68/100 Bolivianos), más la actualización prevista en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

II. Recursos de casación, contestación y admisión:

Recurso de casación de la Caja Nacional de Salud.

Contra el indicado Auto de Vista, la Caja Nacional de Salud representada por su Gerente General José Luis Martínez Callahuanca, a través de su apoderada Kelly Diony Quisbert Callisaya, formuló recurso de casación de fs. 322 a 325, señalando lo siguiente:

1.- El Tribunal de alzada, realizó una interpretación errónea de la Ley, respecto al sueldo promedio indemnizable; toda vez que, el actor el mes de junio de 2019, tuvo descuentos por multas y atrasos en la suma de Bs927,90.-, que afecto su salario de dicho

mes; por lo que, el sueldo promedio indemnizable correcto es de Bs9.698,55.- y no así los Bs10.206,90.- determinado por los de instancia.

2.- Se interpretó erróneamente el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, respecto al pago de multa del 30%, porque la desvinculación fue por renuncia voluntaria, no existió un despido; además, el actor no se apersonó para realizar el cobro de sus beneficios, siendo atribuible al ex trabajador la falta de cobro; que se acreditó mediante prueba, a través del comprobante de pago de 4 de julio de 2019, que no fue cobrado, posterior a ello, se realizó un pago ante el Órgano Judicial DAF, por la suma de Bs365.990,87.- que ingresó dentro de la demanda de consignación de beneficios sociales, tramitado en el Juzgado Cuarto de Trabajo y Seguridad Social de La Paz para realizar el pago correspondiente al ex trabajador; por lo que, no corresponde determinar la multa del 30%.

Petitorio.

Solicitó, se case el Auto de Vista recurrido, declarando improbada la demanda.

Recurso de casación del demandante.

En conocimiento del A.V. N° 140/2022 de 15 de junio, Nelson Eddy Guzmán Hinojosa, interpuso recurso de casación de fs. 333 a 335, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, al margen de lo previsto en el art. 9 del D.S. N° 28699, dispuso el pago de la multa del 30%, sólo sobre la diferencia existente en la liquidación, entre la reliquidación y el pago depositado, sin considerar que el pago en consignación fue efectuado fuera del plazo previsto por Ley; por lo que, la multa debe recaer sobre el total de beneficios sociales, como se determinó en primera instancia.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, disponiendo la multa del 30%, sobre el total de los beneficios sociales.

Contestaciones.

Dispuesto el traslado del recurso de casación promovido por la Caja Nacional de Salud, mediante Decreto de 31 de agosto de 2022 de fs. 329 vta.; el actor contestó de fs. 331 a 332, argumentado que, el recurso fue presentado fuera del plazo previsto por Ley; por otro lado, el pago en consignación se efectivizo recién el 2 de agosto de 2019; por lo que, corresponde la multa del 30%; respecto al sueldo promedio indemnizable, fue correctamente determinado; solicitó, se declare improcedente el recurso.

Por otra parte, dispuesto el traslado del recurso de casación del actor, mediante Decreto de 13 de septiembre de 2022 a fs. 336; notificada la Caja Nacional de Salud el 27 de septiembre de 2022, conforme consta en la diligencia de fs. 337 y vencido el plazo no presentó memorial de contestación; habiéndose absuelto el traslado extemporáneamente por memorial de fs. 339 a 340, en forma posterior a la concesión del recurso.

Admisión de los recursos de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 560 “A”/22 de 19 de octubre de 2022 de fs. 338, concedió ambos recursos de casación; y en 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.,

esta Sala emitió el Auto de 24 de noviembre de 2022 de fs. 349, admitiendo los recursos interpuestos por ambas partes, que se pasan a considerar y resolver:

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

Respecto del recurso de casación de la Caja Nacional de Salud.

1.- El art. 19 de la L.G.T., prevé: "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 D.S. Nº 522 de 22 de mayo de 2010, en su art. 3-III, prevé: "La base de cálculo para el pago del o los quinquenios consolidados, será el promedio del total ganado de los 3 últimos meses anteriores a la solicitud de pago", estableciendo en forma clara que el sueldo promedio para tal efecto, es el resultado del total ganado en los últimos tres meses.

El art. 11 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, reza: "El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de retribuciones en dinero que perciba el trabajador incluyendo comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados siempre que unos y otros invistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trate. El sueldo o salario indemnizable no comprenderá los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo".

En el Finiquito de fs. 210, se estableció como remuneración mensual, de abril y mayo de 2019, un total ganado de Bs 10.206,90.- pero en el mes de junio de 2019, un total ganado de Bs 8.675,87.-; siendo estos los tres últimos sueldos percibidos; lo que implicaría un sueldo promedio indemnizable distinto al determinado por los de instancia, pues, no existiría una uniformidad para establecerse un sueldo de Bs 10.206,90.-; sin embargo, debe considerarse que, conforme a las papeletas de fs. 152 , del mes de mayo y junio de 2019 y los comprobantes de pago de fs. 165 y 166, se pudo verificar que existió una disminución en los conceptos que hacen al total ganado, aspecto que fue reclamado por el actor en su demanda y fue analizado en la emisión de la Sentencia de primera instancia.

Se evidencio que, en mayo de 2019 se consignó como haber básico Bs 6.186.- por bono de antigüedad Bs3.093.- y por escalafón Bs927.- haciendo un total ganado de Bs 10.206,90.-; sin embargo, en junio de 2019 sin que medie motivo alguno, se consignó como haber básico 5.258,10.- por bono de antigüedad 2.629,05 y por escalafón Bs 788,72.-, haciendo un total ganado de Bs 8.675,87.-; montos inferiores al pago de los meses anteriores, es decir de enero a mayo de 2019, disminuyendo el haber del actor en junio de 2019, sin explicación alguna.

Por otro lado, se establecieron descuentos en el mes de junio de 2019, por concepto de multa y atrasos administrativos, en la suma de Bs 927.90.-, pero, conforme a la documentación de fs. 198, se evidencia que este descuento es producto de la falta de registro de salida en 3 días, específicamente el 14 de febrero y 13 y 14 de marzo de 2019; empero, como correctamente se determinó en primera instancia y se confirmó en alzada, estos descuentos debieron efectuare en el pago del haber correspondiente al mes de la falta o en su caso al siguiente mes, no acumularse para el último mes de trabajo, afectando de manera directa el cálculo del promedio indemnizable para el trabajador; en ese sentido, se desarrolló en forma precisa las razones que llevaron a concluir al Juez de instancia, por qué se consideró como haber percibido del mes de junio de 2019, la suma de Bs10.206,90.-; pues, se disminuyeron los conceptos de pago sin razón alguna y los descuentos efectuados fueron

producto de meses anteriores al considerado; en ese sentido, resulta infundada la infracción acusada en este punto, por haberse efectuado un correcto cálculo del sueldo promedio indemnizable.

2.- El art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que: "I. En caso de producirse el despido del trabajador, el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan (…)", mientras que su parágrafo II, prevé: "En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor"; este precepto, 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 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 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 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 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 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 cuanto a que no corresponde la aplicación de esta sanción, porque no existió despido intempestivo o injustificado, sino que la relación laboral se disolvió ante un retiro voluntario del trabajador y que fue el actor quien no se apersonó a cobrar el finiquito; debe tenerse en cuanta, que dentro del marco legal señalado, no se encuentra ninguna condición para el inicio del cómputo del plazo que se señala, como tampoco alguna interrupción o postergación del plazo; en razón a que, la normativa referida, busca el cumplimiento efectivo del pago de los derechos y beneficios que le corresponden al trabajador, dentro de un plazo

razonable, a partir de la desvinculación laboral; y el empleador, en cumplimiento de lo previsto en esta normativa, debe tomar los recaudos necesarios para efectivizar materialmente estos pagos; más allá de ser un retiro forzoso, indirecto o voluntario, en resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo.

Por ello, el empleador incluso está facultado para efectuar dichos pagos en calidad de depósito y/o fondos en custodia, ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, a través de las Jefaturas Departamentales del Trabajo, con la debida comunicación a dicha instancia de las observaciones que considere necesarias; este mecanismo de pago, es para facilitar el cumplimento de la normativa analizada, por parte del empleador, porque debe ser éste, quien busque la manera efectiva de materializar el pago de estos derechos, teniendo la posibilidad de realizar el depósito de los mismos dentro los 15 días previstos por Ley, resguardando de tal forma, el equilibrio necesario entre empleador y trabajador, aplicando criterios de favorabilidad hacia este último, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, por ser el sujeto débil de la relación laboral, evitando así se dilate bajo cualquier excusa el pago de estos beneficios, depósito que lógicamente, debe ser realizado antes del vencimiento del plazo determinado por Ley.

Esta correcta interpretación del conjunto normativo relacionado a la multa del 30%, fue sostenida por esta Sala en la emisión de los AA.SS. Nos. 758 de 2 de diciembre de 2019, Nº 731 de 2 de diciembre de 2019, Nº 542 de 8 de octubre de 2019, Nº 440 de 26 de agosto de 2019, Nº 677 de 27 de noviembre de 2018, entre otros; por lo cual, el argumento de la Caja Nacional de Salud, resulta infundado.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la Caja Nacional de Salud, 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.

Respecto de recurso de casación del demandante.

Como precedentemente se consideró, en el análisis del segundo punto del recurso de casación de la Caja Nacional de Salud, el empleador debe cancelar de forma efectiva los derechos laborales y beneficios sociales que le correspondieran al trabajador, en un plazo impostergable de 15 días calendario desde la desvinculación laboral y al exceder este plazo, debe el empleador pagar una multa del 30% del total a cancelarse, conforme prevén los arts. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, 1° del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009 y la R.M. Nº 447 de 8 de julio de 2009, desarrollados en la resolución del recurso de la entidad demandada.

En el caso, conforme se tiene del Memorándum de fs. 2, el retiro voluntario del actor se efectivizó, desde el 1 de julio de 2019; por lo que, el plazo para materializar el pago de los beneficios sociales y derechos laborales que le corresponden al ex trabajador, venció el 16 de junio de 2016; sin embargo, la entidad demandada, mediante proceso de consignación efectivizo un deposito a favor del Nelson Eddy Guzmán Hinojosa, recién el 2 de agosto de 2019, como consta en el Certificado de Depósito Judicial de fs. 215; es decir, fuera del plazo previsto por norma; ahora, como precedente se indicó, no se encuentra ninguna condición para el inicio del cómputo del plazo de 15 días calendario, tampoco alguna interrupción o postergación del plazo; en razón a que, la normativa referida, busca el cumplimiento efectivo del pago de los derechos y beneficios que le corresponden al trabajador, dentro de un plazo razonable, a partir de la desvinculación laboral; por ello, el empleador está facultado para efectuar dichos pagos en calidad de depósito y/o fondos en

custodia, ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, a través de las Jefaturas Departamentales del Trabajo, por ello, no puede atribuirse la falta de pago oportuno, en alguna actitud que asuma el ex trabajador, como una renuencia o falta de apersonamiento para materializar el cobro.

Sin embargo, en el caso contrario a lo manifestado por la Caja Nacional de Salud, el actor reclamo por notas de 17 de junio de 2019 de fs. 7 y 8, el pago de sus beneficios, tanto ante la entidad demandada como ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social; reiterando su reclamo por misiva de fs. 149, efectuado una queja ante la entidad mediante carta de fs. 150; asimismo, el finiquito de fs. 210 no tiene consignada la fecha; en ese sentido, se tiene como fecha de pago efectivo el 2 de agosto de 2019; por lo que, la multa del 30% debe afectarse sobre el total de beneficios sociales, como correctamente se consideró en la Sentencia; por lo que, debe corregirse el error del Tribunal de alzada, que determinó aplicar la multa del 30%, solo sobre la diferencia resultante entre el total determinado menos el pago efectuado en consignación.

Por consiguiente, en mérito a lo expuesto y encontrándose fundado el motivo traído en casación por el actor; corresponde corregir el error del Tribunal de apelación y resolver conforme dispone el art. 220-IV del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por la Caja Nacional de Salud, representada por su Gerente General José Luis Martínez Callahuanca, a través de su apoderada Kelly Diony Quisbert Callisaya, de fs. 322 a 325; y respecto al recurso de casación del actor, CASA en parte el A.V. N° 140/2022 de 15 de junio, de fs. 307 a 308, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; determinado el pago de la multa prevista en el art. 9 del D.S. N° 28699 sobre el total de la liquidación; obteniéndose la siguiente liquidación:

Tiempo de servicios: 37 años, 2 meses y 16 días

Sueldo promedio indemnizable: Bs 10.206,90.-

Indemnización

| | | |
|---|---|---|
| 37 años | | 377.655,30 |
| 2 meses | | 1.701,15 |
| 16 días | | 447,42 |
| Vacaciones 1 día | | 340,23 |
| Aguinaldo Duodécimas 2010 | | 5.103,45 |
| Sub total 1 | | 385.247,55 |
| Multa 30 % | | 115.574,26 |
| Sub total 2 | | 500.821,81 |
| Menos lo pagado | | 365.990,87 |
| Total | | 365.990,87 |

(Ciento treinta y cuatro mil ochocientos treinta 94/100 Bolivianos), que debe pagar la Caja Nacional de Salud, a favor de Nelson Eddy Guzmán Hinojosa, más la actualización prevista en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, a determinarse en ejecución de fallos.

Sin multa, por ser excusable.

Sin costas en todas las instancias, en aplicación de los arts. 39 de la L. 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, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martinez.

Sucre, 05 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano.- Secretario de Sala.

# 808

**Asociación Accidental "MARCUBE CONAM LTDA." c/ Entidad Ejecutora de Medio Ambiente y Agua "EMAGUA"**

**Contencioso**

**Distrito: Pando**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso Contencioso seguido por Asociación Accidental "MARCUBE CONAM Ltda contra Entidad Ejecutora de Medio Ambiente y Agua "EMAGUA"

I.- Antecedentes con relevancia jurídica

I.1. Demanda.

Mediante memorial de demanda cursante de fs. 158-169, subsanado de fs. 174 y vta. y fs. 195, la Asociación Accidental Marcube CONAM LTDA. con matrícula de comercio de CONAM 00007382 y de MARCUBE 00123832 representada por Hernán Nataniel Claros Beltrán, en la vía ordinaria interpone demanda contenciosa de cumplimiento de contrato administrativo; establecida en la cláusula tercera y cuarta del Contrato Administrativo Nº. EMAGUA/LP/042/2014 de 16 de marzo de 2015, en contra de la Entidad Ejecutora de Medio Ambiente y Agua representado legalmente por María Eugenia Choque en calidad de Directora General, toda vez que según afirma la Asociación Accidental Marcube CONAM Ltda., representado por Hernán Nataniel Claros Beltrán, ha incumplido con el contrato, manifestando al respecto que:

a) La entidad ejecutora de medio ambiente y agua (EMAGUA) suscribió un Contrato Administrativo Nº. EMAGUA/LP-042/2014 el 16 de marzo de 2015, con la Asociación

Accidental "Marcube CONAM LTDA." Como resultado de un proceso de contratación en la modalidad de licitación pública del servicio de consultoría de supervisión para el proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz, por el monto de Bs 4.000.000.-, con un plazo fijo de 690 días calendario, computable a partir de que el Fiscal de Obra expida la orden de proceder que fue emitida en 18 de junio de 2015 mediante Nota EMAGUA LPDLP-Nº. 0317.

b) Indica que el cumplimiento a los términos del contrato, la relación jurídica entre la Asociación Accidental Marcube CONAM LTDA. con EMAGUA, concluyo oficial y legalmente el 18 de mayo de 2017, es decir, en el plazo de 690 días calendario computable a partir del 18 de junio de 2015.

c) Refieren que durante el plazo establecido en el contrato no existieron observaciones al servicio, ni llamadas de atención, tampoco existió documento contractual alguno que extienda o amplíe el plazo del contrato o que incremente el monto por la prestación extraordinaria de servicio hasta la fecha de la resolución del contrato.

d) Sin embargo, EMAGUA habría determinado que fue el alcance del servicio de supervisión técnica a través del documento base de contratación y en la cláusula tercera del contrato EMAGUA/LP/042/2014, que dispone con claridad que el objeto y causa de contrato es la prestación del servicio de supervisión técnica con el título de servicio de consultoría de supervisión para el proyecto "Construcción de red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR)-LA PAZ", en el trascurso de la realización del trabajo la entidad, sin tomar en cuenta la proximidad de la conclusión del plazo de contrato, procedió a la contratación de empresas constructoras como: TADE S.R.L., Tera Ingeniería, Rolichs, que debían ejecutar el trabajo objeto de la supervisión técnica por parte de la asociación accidental. El plazo de dichas contrataciones se extendió por más del 100% del plazo original establecido en la convocatoria pública de EMAGUA, en su propuesta y también suscrito en el Contrato Administrativo objeto de Litis, que al establecer un plazo d-c y un monto determinado por la prestación total del servicio establecido, tiene la calidad de contrato a plazo fijo o determinado. Por cuanto la naturaleza de este contrato no puede desvirtuarse e interpretarse como un contrato por producto, o sea sin límite de plazo y manteniendo el mismo monto a través del tiempo, porque además de lo establecido en la cláusula cuarta del contrato, donde se establece un cronograma de trabajo por 690 días, también este plazo es un mandato contractual en el DBC. que señala el plazo de ejecución de los servicios de supervisión será de 690 días calendario, sin ser limitativo, lo que quiere decir que, si se rebasa los 690 días, debe existir un adenda o contrato modificatorio de plazo, que en este caso no existió, no obstante, la expresa disposición del art. 89 del D.S. Nº 0181.

e) Señala que habiendo concluido el plazo del contrato en 18 de mayo de 2017, hace más de dos arios, sin que exista contrato modificatorio, la asociación accidental continuo prestando servicios de supervisión técnica con el propósito de no perjudicar los trabajos de las constructora, toda vez que la prestación de su servicio era reconocido por EMAGUA admitiendo la suscripción de documentos técnicos por parte .del personal de la asociación accidental MARCUBE-CONAM, que se realizó con el propósito de que EMAGUA regularice la situación contractual con la Asociación Accidental, cosa que no se dio, es más fuera del plazo contractual empezaron a realizar llamadas de atención, mismos que dieron origen a la intensión de resolución de contrato, con el que fueron notificados en 22 de abril de 2019, habiendo respondido dentro del plazo previsto, con todos los fundamentos de hecho y de

derecho, haciendo hincapié en la ilegalidad de sus acciones y pretensiones al utilizar como legal, un instrumento contractual que perdió vigencia por plazo vencido. Sin embargo, se resolvió el contrato de manera ilegal, mediante nota DGE-0368/EMAGUA/21019, carta notariada Nº. 407 notificada a la empresa el 29 de mayo de 2019, cuando el contrato ya ha había precluido el 18 de mayo de 2017.

f) Aclara que la asociación accidental se vio impedida de suspender sus actividades debido al riesgo de ejecución de sus boletas de garantía, las que a tiempo del vencimiento, son notificados por las instituciones financieras a objeto de proceder con la renovación de las boletas en tercero día, bajo alternativa de ejecución de las mismas, EMAGUA tiene hasta la fecha retenido el monto de Bs 950.050,23 que corresponde a la última planilla de pago, contemplado en el extinguido contrato administrativo Nº. EMAGUA/LP-042/2014 el 16 de marzo de 2015, esta retención estaría sujeta a cumplimiento de plazo de todas las empresas constructoras cuyos contratos fueron renovados ampliando plazos, plazos que se realizaron cuando el contrato de supervisión técnica de su servicio feneció hace más de 2 años.

A cuyo mérito solicita se establezca el cumplimiento del contrato expresamente en la cláusula tercera y cuarta y el reconocimiento expreso del plazo contractual de 690 días calendario como el plazo del trabajo de supervisión acordado, consecuentemente se disponga: 1) La declaración de nulidad de resolución de contrato y se imponga la terminación del contrato por cumplimiento efectivo del mismo; 2) Ordene el cierre del proyecto y el pago de la suma de Bs 950.050,23 (Novecientos cincuenta mil cincuenta con 00/23 bolivianos) correspondiente a la última planilla de pago; 3) el pago de interés pasivo anual promedio ponderado periódicamente a la semana anterior que se vaya a fijar el interés establecido por el Banco Central de Bolivia; 4) Se establezca la nulidad de los numerales 38 del DBC, referido a los términos de referencia pág. 19 y su desarrollo del núm. 1.1. de fs. 22 de DBC; 5) Ordene a EMAGUA el pago de 26 meses de trabajo sin contrato ni ampliación legal de plazo, a partir del día 19 de mayo de 2017 al 19 de julio de 2019, a ser cobrados en vía laboral por contrato tácito y verbal de trabajos realizados para EMAGUA; 6) ordene al SICOES cancelar el castigo inscrito en el formulario 600 de 31 de julio de 2019.

II. Actos procesales.

Admitida que fue la demanda contenciosa de Cumplimiento de Contrato Administrativo mediante A.I. Nº 4/2020 de fs. 196, se corre en traslado a la parte demandada entidad ejecutora de medio ambiente y agua - EMAGUA en 16 de marzo de 2020, tal como se evidencia de la diligencia de notificación de fs. 198, quién al. no haberse apersonado al proceso en el plazo previsto por el art. 345 del Cod. Proc. Trab, mediante A.I. N° 22A/2020 SSA-III de fs. 434 se declara su rebeldía, de conformidad a lo previsto por el art. 68 del Cód. Pdto. Civ. Por A.I. N° 35A/2021 de 23 de agosto de 2021 de fs. 441-442, se declara establecida la relación procesal, conforme dispone el art. 353 del Cód. Pdto. Civ, calificándose el proceso como Ordinario de Hecho, sujetándose a término de prueba de 20 días comunes y perentorios debiendo las partes demostrar sus aseveraciones en conformidad al art. 354 del mismo Código. La parte demandante mediante memorial de fs. 730-738 y vta., formula conclusiones.

III. Prueba pertinente

Parte demandante.

a) Documento Base de Contratación para la Contratación de Servicio de Supervisión Técnica Licitación Pública (DBC) EMAGUA/LP-042/2014 (segunda convocatoria) de fs. 23-38.

b) Carta Notariada CITE: DGE- 0275-EMAGUA/2019 de fecha 17/04/2019 emitida por EMAGUA solicitando la intención de resolución de contrato EMAGUA/LP-042/2014 de fs. 102

c) Fotocopia legalizada de Informe GT-DLP-0090-INF/2019 - 02067 de 10/04/2019 de fs. 103-108.

d) Fotocopia legalizada de Informe GNJ-UJP-0138-INF/2019 de 17/04/2019 de fs. 109-110 vta.

e) Carta Notariada de Resolución de Contrato EMAGUA/LP-042/2014 de 29/05/2019 de fs. 117.

f) Informe GNJ-UJP-0193-INF/2019 E/2019-01700 de 24/05/2019 de fs. 118-120.

g) Informe GT-DLP-0115-INF/2019 E/2019-01700 de 16/05/2019 de fs. 121-126.

h) Nota CITE: DGE-464-EMAGUA/2019 de 05/07/2019 de fs. 136.

i) Nota CITE/TERACHU/EMAGUA/SAP-111/2017 de fecha 16/11/2017 ref. contrato modificatorio N° 3 de fs. 145.

j) Nota CITE: ACH-069 de 20/06/2018 ref. primera llamada de atención de 10/06/2018 de fs. 146-147.

k) Nota de fecha 09/02/2018 de fs. 148.

l) Nota CITE: GG/SP/AP/SCRDAPCH/151/2019 de 25/04/2019 Ref. Recepción Provisional de fs. 149.

m) Nota CITE: GT-DLP-0010-EMAGUA/2019 de fs. 150.

n) Nota de 15/07/2019 ref. planilla de cierre supervisión Chuquiaguillo de fs. 157.

o) Fotocopia legalizada de Testimonio 1.011/2016 de 10/05/2016 de protocolización de contrato de servicios de consultoría de supervisión para proyecto "Construcción red distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz" (Contrato EMAGUA/LP-042/2014) de fs. 176-194 vta.

p) Carta CITE: GT-DLP-0213-EMAGUA/2018 de 10/07/2018 ref. inspección al proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo" de fs. 556.

q) Carta CITE: GT-DLP.0218-EMAGUA/2018 de 10/072018 ref. balance general de accesorios para el proyecto "Construcción Red de Distribución de Agua Potable Chuquiaguillo" de fs. 557.

r) Carta CITE: GT-DLP-0250-EMAGUA/2018 ref. fugas registradas en las zonas de Kochapampa y Sewencani de fs. 563.

s) Carta CITE GT-DLP-0257-EMAGUA/2018 de 25/09/2018 Ref. Planos As Built proyecto: "Construcción Red de Distribución de Agua Potable Chuquiaguillo" de fs. 565.

t) Carta CITE: GT-DLP-0178.EMAGUA/2018 de 29/05/2018 Ref. Primera Llamada de Atención de fs. 591.

u) Carta CITE: GT-DLP-0038-EMAGUA/2020 de 10/02/2020 ref. Informe de Aclaración sobre Saldos en contra y a favor del Servicio de Consultoría de Supervisión para el Proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de

distribución (PROAR) - LA PAZ" de fs. 620 e Informe GT-DLP-0004INF/2020 E/2019-07454 de fecha 03/01/2020 de fs. 621-625.

v) Nota CITE: MEFP/VPCF/ DGNGP/ UADN/ N° 9757/2019 de fecha 03/10/2019 Ref.: Impedimento a los componentes de asociaciones accidentales de fs. 677-678.

w) Nota CITE: GG/SP/AP/CRDAPCH/125/2017 de 08/08/2017 Ref. Presentación Póliza de Correcta Inversión de Anticipo CIR-CB0501-12605-0 de fs. 690.

x) Nota de 24/07/2019 Ref. su requerimiento respecto a la modelación Proyecto Construcción Red de Distribución de Agua Potable Chuquiaguillo de fs. 699-700.

y) Nota Cite: FORT/CBB-7GR-719/2019 de 22/10/2019 Ref. Intimación de pago emitida por la Aseguradora Fortaleza más sus antecedentes de fs. 711-726 y vta.

lll.3. Parte demandada.

Mediante escrito de fs. 418-429 y vta., fuera del plazo previsto por el art. 345 del Cód. Pdto. Civ, responde a la demanda, adjuntando a la misma prueba documental cursante de fs. 218-417, que en la mayor parte se constituye en fotocopias simples por lo que serán valoradas en aplicación del art. 1311 del Cód. Civ.

IV. Fundamentación normativa.

IV.1. El 29 de diciembre de 2014, se promulgo la Ley N° 620, y en su art. 3 dispuso: "art. 3. (Sala Especializada en materia Contenciosa y Contenciosa Administrativa de los Tribunales Departamentales de Justicia). Se crea la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, como parte de la estructura de los Tribunales Departamentales de Justicia, con las siguientes atribuciones: 1. Conocer y resolver las causas contenciosas que resultaren de los contratos, negociaciones o concesiones de los gobiernos autónomos departamentales, municipales, indígena originario campesinos y regionales; universidades públicas, y demás instituciones públicas o privadas que cumplan roles de administración estatal a nivel departamental."

En principio en cuanto a la presentación de la demanda fuera del plazo previsto en el art. 780 del Código Adjetivo Civil, que al respecto establece; "Art. 780. (Plazo para interponer la demanda). La demanda deberá interponerse dentro del plazo fatal de noventa días a contar de la fecha en que se notificare la resolución denegatoria de las reclamaciones hechas ante el poder ejecutivo", cabe aclarar a la parte demandada que dicha previsión se halla circunscrita a los procesos contenciosos administrativos, que se encuentran regulados en los arts. 778 y 781 del Cód. Pdto. Civ, y no así a los procesos contenciosos, como el presente, que se encuentra normado en los arts. 775-777 del referido cuerpo normativo. Una vez analizados los antecedentes de hecho y de derecho presentados por las partes corresponde dilucidar lo siguiente:

1) Si la asociación accidental "MARCUBE CONAM LTDA." ha cumplido con el objeto del Contrato Administrativo EMAGUA/042/2014 consistente en el servicio de consultoría de supervisión para el proyecto: "Construcción red de distribución y agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz" de acuerdo a los términos del contrato, por el que surgiría la obligación de efectuar el pago de la última planilla de pago que adeudaría EMAGUA, correspondiente a Bs 950.050,23 (Novecientos cincuenta mil cincuenta con 23/100 bolivianos) por parte de EMAGUA.

2) La correcta ejecución del procedimiento de resolución del Contrato Administrativo EMAGUA/LP/042/2014 terminada por parte del EMAGUA contra la asociación accidental "MARCUBE CONAM LTDA." materializada en la Carta Notariada CITE: DGE-368-EMAGUA/2019 de 29/05/2019 en el que se comunica la resolución definitiva del contrato EMAGUA/ LP-042 / 2014.

3) El pago de intereses pasivo anual por retraso en la cancelación de la última planilla (Clausula Vigésima Novena).

4) La correcta ejecución de la boleta de garantía por parte de EMAGUA.

5) La legalidad de la imposición del núm. 38 pág. 19 del Documento Base de la Contratación - DBC y su desarrollo del núm. 1.1 de fs. 22 del DBC.

6) El pago por parte de EMAGUA de 26 meses de trabajo sin contrato, ni ampliación legal de plazo, a partir del día 19/05/2017 al 19/07/2019; a ser cobrado en la vía laboral por contrato tácito y verbal de trabajos realizados para EMAGUA, que deben ser pagados a favor de la Asociación Accidental MARCUBE CONAM LTDA.

7) La procedencia de cancelación del castigo impuesto por SICOES inscrito por formulario 600 de 31/07/2019.

IV.1.1. Demanda.

IV.1.1.1. Con dicha aclaración, respecto a la pretensión del actor, referente a la nulidad invocada sobre el proceso de resolución de contrato ejecutada por parte del entidad ejecutora de medio ambiente y agua - EMAGUA del Contrato EMAGUA/042/2014 para el servicio de consultoría de supervisión para el proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo redes de distribución (PROAR) - La Paz" suscrito por la asociación accidental "MARCUBE CONAM LTDA." y la entidad ejecutora de medio ambiente y agua - EMAGUA, para cuyo efecto se debe puntualizar en términos generales, que la resolución de contrato se constituye en una forma de extinción del contrato por el incumplimiento de alguna de las condiciones descritas en el contrato administrativo, en el presente caso emergentes de contrato administrativo de servicio de consultoría de supervisión, que se encuentra regulado por el D.S. N° 181 Normas Básicas de Administración de Bienes y Servicios estableciendo los principios que la rigen en su art. 3, asimismo define al Contrato en su art. 5 lit. j) como: "contrato" Instrumento legal de naturaleza administrativa que regula la relación contractual entre la entidad contratante y el proveedor o contratista, estableciendo derechos, obligaciones y condiciones para la provisión de bienes, construcción de obras, prestación de servicios de consultoría".

Asimismo, el referido artículo en su literal pp) define servicio de consultoría señalando que: Son los servicios de carácter intelectual tales como diseño de proyectos, asesoramiento, auditoria, desarrollo de sistemas, estudios e investigaciones, supervisión técnica y otros servicios profesionales, que podrán ser prestados por consultores individuales o por empresas consultoras".

IV. 1.1.2. Respecto a la licitación pública es un procedimiento regulado por el cual un organismo público abre un proceso de contratación para la ejecución de una obra o la provisión de un suministro o servicio. Es un proceso de selección abierto. Pueden participar grandes empresas, pymes o autónomos de obras, para su correspondiente adjudicación. La entidad ejecutora de medio ambiente y agua - EMAGUA, observando las normas de contratación ha procedido a licitar la prestación de servicios de Supervisión Técnica del

servicio de consultoría de supervisión para el proyecto: "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz", licitación que ha sido adjudicada a la Asociación Accidental "MARCUBE CONAM LTDA." mediante Resolución de adjudicación N° EMAGUA/RPC-018/2015.

IV.1.1.3. En relación al cumplimiento de la ejecución del proyecto y entrega por parte del demandante Asociación Accidental "P/IARCUBE CONAM LTDA.", según prueba adjunta, así como por confesión expresada a momento de interponer la demanda, se tiene el incumplimiento con el objeto del contrato que es la prestación de servicios de supervisión técnica del servicio de consultoría de supervisión para el proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo redes de distribución (PROAR) - La Paz" según lo establecido en la cláusula Tercera, debido a la contradicción existente entre la cláusula tercera y cuarta en relación al plazo de prestación de servicio para la ejecución del objeto del contrato, debido a que se estableció el plazo de 690 días calendario, computable a partir de la fecha en que el fiscal de obra expida la orden de proceder, es decir, computable a partir de la fecha 18/06/2015, según se tiene de la nota de fs. 137, hasta 08 de mayo de 2017, sin embargo el plazo establecido para la entrega del proyecto de supervisión estaría superabundantemente vencido, esto debido a que EMAGUA habría realizado posteriores contrataciones con 3 constructoras para la ejecución de la obra, además de haber realizado modificaciones de contratos con las mismas, lo que habría retrasado la ejecución del proyecto, sin embargo, si bien se advierte una negligencia por parte de EMAGUA al realizar una posterior contratación y ampliación de plazos para las empresas constructoras, también debe verificarse la actitud asumida por parte de la empresa supervisora según los derechos otorgados en la Cláusula Décima Tercera en concordancia con la Cláusula Tercera, Cuarta y Trigésima Primera.

IV.1.1.4. Con relación al pago de los intereses por retraso en la cancelación de la última planilla, la misma se encuentra establecida en la Cláusula Vigésima Novena parág. 12, que será verificada su procedencia previa decisión en relación al cumplimiento del contrato.

1V.1.1.5. la ejecución de las boletas de garantía se encuentra establecida en la Cláusula Séptima del contrato, indicando que ante el incumplimiento contractual incurrido por el supervisor será pagado a favor de la entidad, a solo requerimiento, sin necesidad de ningún trámite o acción judicial.

IV.1.1.6. Por otro lado, también aduce la ilegalidad de la imposición del Núm. 38 pág. 19 y su desarrollo del núm. 1.1 de fs. 22, en el cual se menciona que el precio referencial es Bs 4.153,243.93.- monto que incluye la adquisición de un camioneta 4x4 (cero km, la misma que será transferida a la entidad encargada de la operación y administración de la infraestructura a la conclusión de la obra) y además incluye todos los contos necesarios para el logro de los objetivos de la supervisión técnica de la obra, la misma que deberá ser interpretada de acuerdo a lo convenido en el contrato, específicamente en la cláusula tercera que indica "el supervisor se compromete y obliga por el presente contrato, a ejecutar todos los trabajos accesorios para el servicio hasta su conclusión, con estricta y absoluta sujeción a este contrato, a los documentos que forman parte de él y dando cumplimiento a las normas, condiciones, precio, regulaciones, obligaciones, especificaciones, tiempo de prestación del servicio y características técnicas establecidas en los documentos del Contrato y a las cláusulas contractuales contenidas en el presente instrumento legal."

IV.1.1.7. Respecto a la solicitud de pago de 26 meses de trabajo sin contrato, no corresponde pronunciamiento alguno debido a que, en los procesos contenciosos, únicamente resuelven causas originarias de los contratos, negociaciones, concesiones del gobierno central y demás instituciones públicas (...) (art. 2 de la Ley N° 620) y no así relacionadas a la Ley General del Trabajo, máxime, si se considera lo establecido en la cláusula Decima Quinta.

IV.1.1.8. Finalmente, respecto a la cancelación del castigo impuesto por SICOES será resuelto en conjunción con la pretensión principal, que se dilucidará en relación a la interpretación de las cláusulas del contrato objeto de Litis, en correlación con lo establecido en el D.S. N° 181.

V. Fundamentación y motivación

V.1. Conforme a lo afirmado por la parte actora, las pruebas adjuntas, específicamente el Testimonio N° 1.011/2016 de fecha 10/05/2016 de fs. 176-194 y vta., se evidencia que el demandante Asociación Accidental "MARCUBE CONAM LTDA." representado por Marco Antonio Cuellar Betancourt, se adjudicó en el proceso de licitación mediante Resolución de adjudicación N° EMAGUA/RPC018/2015 para realizar el servicio de Supervisión Técnica del servicio de consultoría de supervisión para el proyecto: "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - LA PAZ)", suscribiendo la Minuta de Contrato EMAGUA-LP-042 /2014, debidamente protocolizado ante Notaria de Gobierno, con la entidad ejecutora de medio ambiente y agua - EMAGUA, legalmente representado entonces por el Ing. James Jaime Ávila Antezana en calidad de Director General Ejecutivo de EMAGUA.

En el referido contrato administrativo se establece la siguiente relación contractual: en su cláusula tercera "El objeto del presente contrato es la prestación de Servicios de Supervisión técnica del servicio de consultoría de supervisión para el proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR)-La Paz, que en adelante se denominara el servicio para la supervisión de obras de la construcción del proyecto: "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz, prestados por el supervisor, de conformidad con el DBC y la propuesta adjudicada, con estricta sujeción al presente contrato. El supervisor se compromete y se obliga por el presente contrato, a ejecutar todos los trabajos accesorios para el servicio hasta su conclusión, con estricta y absoluta sujeción a este contrato, a los documentos que forman parte de él y dando cumplimiento a las normas, condiciones, precio, regulación, obligaciones, especificaciones, tiempo de prestación del servicio y características técnicas establecidas en los documentos del contrato y a las cláusulas contractuales contenidas en el presente instrumento legal. Para la correcta prestación del servicio hasta su conclusión, dentro de los Términos de referencia que forman parte del presenten contrato, así como para garantizar la calidad del mismo, el supervisor se obliga a prestar el servicio, con el personal profesional idóneo y equipo ofertado, así como todo lo necesario de acuerdo con los documentos de contratación y propuesta presentada"

Ahora bien en la cláusula cuarta se establece el plazo de cumplimiento para la prestación del servicio, que indica: "El supervisor desarrollara sus actividades, hasta la entrega de la obra, de forma satisfactoria, en estricto acuerdo con el alcance de trabajo, la propuesta adjudicada, los términos de referencia y el cronograma de servicios en el plazo de seiscientos noventa (690) días calendario, que serán computados a partir de la fecha en la

que el Fiscal de Obra expida la orden de proceder. (...) El plazo establecido precedentemente se distribuye de acuerdo al siguiente detalle: 1. Movilización de quince (15) días calendario. 2. Periodo de realización de la supervisión (durante la ejecución de la obra, hasta la entrega provisional) conforme lo establecido en el DBC. 3. Periodo de elaboración del informe final (lapso que media entre la recepción provisional y la recepción definitiva de la obra) conforme lo establecido en el DBC, 4. Periodo de aprobación del informe final, por parte de la entidad, de acuerdo a lo establecido en el DBC. Emitida por escrito la orden de proceder comenzara a correr el plazo de prestación del servicio, mismo que podrá ser ampliado en los casos siguientes: a) por modificación del servicio, por parte de la entidad, mediante el procedimiento establecido en la Cláusula Trigésima Primera, incrementando o instruyendo la realización de otros servicios de supervisión relacionados al objeto del presente contrato, lo que será consignado en el contrato modificatorio(...)" seguido de lo anterior, es menester, relacionar la cláusula trigésima primera que señala: "3.1. Solo podrán introducirse modificaciones a la prestación de los servicios de supervisión establecidos en el objeto del presente Contrato, en caso de aplicación del inciso a) del artículo 89 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios. (...) el fiscal de obra o la entidad, puede ordenar las modificaciones únicamente a través de un Contrato Modificatorio, solo en caso extraordinario en que el servicio deba ser complementado y se determine una modificación significativa en la supervisión que conlleve un decremento o incremento en los plazos o alcance. (...)".

Al respecto el art. 89 del D.S. N° 181 - NBSABS establece lo siguiente: "I. Las modificaciones al contrato deberán estar destinadas al cumplimiento del objeto de la contratación y ser sustentadas por informe técnico w legal que establezca la viabilidad técnica y de financiamiento. (...) II. Las modificaciones al contrato podrán efectuarse mediante: II. Las modificaciones al contrato podrán efectuarse mediante: a) Contrato Modficatorio. Es aplicable cuando la modificación a ser introducida afecte el alcance, monto y/o plazo del contrato, sin dar lugar al incremento de los precios unitarios. El Contrato Modificatorio será suscrito por la MAE o por la autoridad que suscribió el contrato principal. Se podrán realizar uno o varios contratos modificatorios, que sumados no deberán exceder el diez por ciento (10%) del monto del contrato principal.

Siguiendo con el análisis cabe hacer mención a la Cláusula Décima Tercera (derechos del supervisor) que indica: "El supervisor tiene derecho a plantear los reclamos que considere correctos, por cualquier omisión de la entidad, por falta de pago del servicio prestado, o por cualquier otro aspecto consignado en el presente contrato. Tales reclamos deberán ser planteados por escrito y de forma documentada, el fiscal de obra, hasta treinta (30) días hábiles posteriores al suceso. El fiscal de obra, dentro del lapso impostergable de diez (10) días hábiles de recibido el reclamo analizara el mismo, debiendo emitir su informe - recomendación a la entidad, para que a su vez tome conocimiento y analice la recomendación a objeto de aceptar la misma, o en su caso pedir aclaración, ampliación del informe o rechazar la recomendación, lo que realizara por escrito, a los fines de la respuesta al supervisor.

Bajo ese entendido, en aplicación del art. 510.- del Cód. Civ. "I. En la interpretación de los contratos se debe averiguar cuál ha sido la intención común de las partes y no limitarse al sentido literal de las palabras. II. En la determinación de la intención común de los contratantes se debe apreciar el comportamiento total de éstos y las circunstancias del contrato." y art. 414 del mismo cuerpo normativo "Las cláusulas del contrato se interpretan las unas por medio de las otras, atribuyendo a cada una el sentido que resulta del conjunto del

acto", se debe averiguar cuál ha sido la intensión común de las partes y no limitarse al sentido literal de las palabras, también se debe apreciar el comportamiento total de estos y las circunstancias del contrato. En ese sentido cabe aclarar que en el presente caso se trata en un contrato de obra que se define como Instrumento legal de naturaleza administrativa que regula la relación contractual entre la entidad contratante y el proveedor o contratista, estableciendo derechos, obligaciones y condiciones para la provisión de bienes, construcción de obras, prestación de servicios generales o servicios de consultoría, en ese sentido en el presente contrato de obra en su Cláusula Tercera se establece el objeto del contrato que es la prestación del servicio para la supervisión de obras de la construcción del proyecto: "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz, prestados por el supervisor, de conformidad con el DBC y la propuesta adjudicada, con estricta sujeción al presente contrato, en el que el supervisor se compromete a ejecutar todos los trabajos accesorios para el servicio hasta su conclusión, de lo que se advierte que el servicio de supervisión debe ser cumplido hasta la conclusión del proyecto, en estricta sujeción a las cláusulas contenidas en el contrato objeto de Litis, empero, en la Cláusula Cuarta se establece un plazo para su cumplimiento que es de 690 días calendario, computados a partir de la orden de proceder emitida por el Fiscal de Obra. En el presente caso la orden de proceder fue emitida en 18 de junio de 2015 llegando a concluir dicho plazo en 08 de mayo de 2017, sin embargo, de la documentación adjunta se tiene que el plazo fue ampliado por casi dos arios, debido a que la entidad EMAGUA realizo contrataciones con la constructora tera ingeniería (en 02/03/2015 con un plazo de 420 d/c, con orden de proceder 05/10/2015); con la constructora ROLICHS (en 29/02/2016 con un plazo de 450 d/c, con orden de proceder 03/03/2016); y con la constructora TADE S.R.L. (en 25/01/2017 con un plazo de 245 d/c), especialmente esta última que prácticamente fue contratada a meses del fenecimiento del plazo, además de ello realiza ampliación de plazo mediante contratos modificatorios, actos que fueron de conocimiento de la empresa supervisora, ya que justamente debía cumplir con la función de supervisar el trabajo realizado por estas tres constructoras hasta la entrega definitiva por cada una de ellas, de ello se verifica una negligencia por parte de EMAGUA en cuanto su forma de contratación con las empresas constructoras, empero fi-ente a estos actos, la empresa supervisora siempre mantuvo una actitud pasiva para con la entidad contratista, dejando de la lado sus derechos como supervisor que se encontraban previstos en la Cláusula Décima Tercera, ya que en el mismo se establece un plazo para realizar cualquier reclamo por los aspectos derivados del contrato en concordancia con la cláusula cuarta y trigésima e incluso en caso de rechazo optar por lo previsto en la cláusula vigésima núm. 20.2.2 inc. b), hecho que no acontece en el presente caso, limitándose a mencionar lo siguiente "(...)cabe aclarar que la asociación accidental se vio impedida de suspender sus actividades debido al riesgo de ejecución de nuestras boletas de garantía(...)" (fs. 164), pero en ninguno de sus argumentos explica por qué no emitió ninguna solicitud de ampliación de plazo, en aplicación de lo previsto en la Cláusula Décima Tercera en resguardo de sus derechos, llegando a asumir una posición pasiva y por lo tanto dando a comprender su aceptación tácita para ejecutar todos los trabajos necesarios para el servicio hasta su conclusión, es decir, hasta la entrega del informe final tal como se tiene establecido en la cláusula Vigésima Séptima, Vigésima Octava en correspondencia con la cláusula Vigésima (Terminación del Contrato) núm. 20.1. que llegaría a concluir con la otorgándose del certificado de cumplimiento de contrato. De lo que se concluye que en el presente caso la empresa supervisora no cumplió con el objeto del contrato, por tanto no corresponde declarar el cumplimiento del contrato, un contrario razonamiento llegaría a

vulnerar la interpretación real del contrato y la intención que tuvieron ambas partes para la suscripción del contrato, ya que se estaría desconociendo el objeto mismo del contrato que en este caso es la supervisión de obras de la construcción del proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz" en el que el supervisor se compromete y obliga a ejecutar todos los trabajos necesarios para el servicio hasta su conclusión, con estricta sujeción al contrato, llegándose a interpretar en la unidad de la cláusulas del contrato, que el fenecimiento del plazo del contrato no da por concluido la obligación, ya que para dicho fin debe necesariamente cumplir con lo establecido en las siguientes clausulas: Novena, Vigésima, Vigésima Séptima, Vigésima Octava, Vigésima Novena, Trigésima Sexta, Trigésima Séptima, más aun. si se trata de un contrato de obra pública, pues debe considerarse el Documento Base de Contratación en el que se establece en el núm. 38 terminos de referencia núm. 3 plazos de realización -de la supervisión técnica, estableciendo un plazo de 690 días calendario sin ser limitativo, es decir, desde la orden de proceder emitida por el contratante hasta la firma del acta de recepción definitiva y la recepción del informe final del supervisor, documentación que desde un inicio fue de conocimiento de la empresa supervisora y a sabiendas de los términos del DBC, bajo su entera responsabilidad suscribió el contrato EMAGUA/LP-042/2014, aceptando de esta manera las condiciones de la misma.

Asimismo, cabe resaltar que en cuanto a la vigencia de plazo a la que se hace mención la empresa demandante, también se encuentra regulado en la Cláusula Novena que establece: "La vigencia del presente contrato, entrara en vigencia desde el día siguiente hábil de su suscripción, por ambas partes, hasta que las mismas hayan dado cumplimento a todas las condiciones y estipulaciones contenidas en él." En ese sentido no podría argumentar que el contrato no tenía vigencia y que las llamadas de atención fueron realizadas fuera del plazo de vigencia y que el instrumento contractual perdió vigencia por plazo vencido, ya que como se explicó líneas arriba el contrato concluye hasta la entrega del informe final y la correspondiente emisión del certificado de cumplimiento de contrato, hecho que no ocurrió en el presente caso.

V.1.1. Ahora bien a efectos de verificar la procedencia o no de la nulidad de la resolución de contrato por la vía contenciosa cabe precisar los razonamientos de la SCP N° 0928/2012 de 22 de agosto, que con relación a la resolución del contrato administrativo de pleno derecho, estableció lo ss: "El Sistema de Administración y Control Gubernamental está regulado por la Ley de Administración y Control Gubernamentales (LACG), siendo parte de éste, el Sistema de Administración de Bienes y Servicios, regulado en forma general por dicha Ley y en forma específica a través de las Normas Básicas de Administración de Bienes y Servicios (NB-SABS) aprobadas por D.S. N° 0181 de 28 de junio de 2009, que conforman el conjunto de normas de carácter jurídico, técnico y administrativo que regula la contratación de bienes y servicios, el manejo y la disposición de bienes de las entidades públicas, en forma interrelacionada con los sistemas establecidos en la Ley de Administración y Control Gubernamentales, conforme lo dispone el art. 1 de dicha norma regulatoria. Por ello, las normas de aplicación exclusiva a los procesos de contratación por licitación pública, contratación por concurso de propuestas y contratos administrativos de adquisición de bienes y servicios, son las contenidas en las NB-SABS. Esta normativa, conjuntamente con el Documento Base de Contratación (DBC), elaborado en aplicación del art. 46 de las NB-SABS por la entidad contratante, son la base normativa aplicable al proceso de contratación, por lo que el contrato administrativo de adquisición de bienes no puede salirse de su marco

regulatorio. (...) Es necesario subrayar que el régimen de contratación del Estado, en el que se encuentra el procedimiento de resolución de contratos administrativos de pleno derecho, aún tenga esta naturaleza jurídica (de pleno derecho), debe observar y ser respetuoso de los valores y principios contenidos y declarados en la NB-SABS, como son: responsabilidad, transparencia, integridad, justicia, verdad, respeto a las personas, contenidas en los arts. 7-14 de dichas normas y el respeto a los derechos fundamentales del administrado, debido a que ese procedimiento finalmente se decantará en un acto administrativo denominado resolución de contrato, el que al ser una manifestación de la voluntad de la administración, producirá efectos jurídicos respecto del administrado, por lo mismo, debe sujetarse al orden jurídico y al respeto de las garantías y derechos de éste, abriéndose la vía judicial correspondiente para el control de legalidad ante su quebrantamiento, previa antes de la activación de la justicia constitucional a través del amparo constitucional."

Consecuentemente, para el caso de la terminación del contrato, son aplicables las reglas previstas en el mismo de acuerdo a sus términos y condiciones acordadas, y ante la existencia de algún conflicto entre las partes involucradas en el contrato, corresponde ser dilucidado y resuelto en la jurisdicción contenciosa; es decir, activando un proceso contencioso, de acuerdo a lo previsto en la Ley Transitoria para la Tramitación de los Procesos Contencioso y Contencioso Administrativo Ley 620 de 29 de diciembre de 2014 que rige este tipo de procedimiento, conforme a lo anotado líneas arriba, no pudiendo utilizarse los recursos de revocatoria y jerárquico regulados por la Ley de Procedimiento Administrativo como medios de impugnación, conforme establece el art. 3. II inc. d) de la citada norma. Asimismo, el D.S. N° 0181 referido alas NB-SABS que forma parte del Sistema de Administración y Control Gubernamental (SACG), en su art. 90, no estipula los recursos de revocatoria y jerárquico como medios de impugnación en la vía administrativa. La legislación aplicable deviene de lo convenido en la cláusula Decima Segunda.

Conforme a lo establecido por la jurisprudencia constitucional desarrollada precedentemente, las discrepancias suscitadas entre las partes durante la ejecución de un contrato suscrito dentro del marco normativo de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios o como emergencia del mismo, estas deben ser sometidas a conocimiento de la jurisdicción contenciosa.

En ese sentido verificada la competencia para conocer un proceso contencioso de nulidad de resolución de contrato administrativo ejecutado por el GADLP, dicha ejecución de resolución de contrato, comenzó con la Carta Notariada DGE-0275EMAGUA/2019 de 17/04/2019 emitida por EMAGUA (fs. 102), comunicando a la empresa consultora su intención de Resolución de Contrato EMAGUA/LP042/2014 para el servicio de consultoría de supervisión para el proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz", estableciendo que la supervisión incurrió en el incumplimiento contemplado en los sub numerales 20.2.1. de la cláusula vigésima del contrato, específicamente en los inc. e), f), g), i), que fue recepcionada por la Asociación Accidental marcube CONAM LTDA. en 23/04/2019, habiendo respondido la empresa supervisora en 08/05/2019 (fs. 111-116 y vta.), es decir, dentro del plazo de los 15 días hábiles, aclarando en principio que el contrato ya no estaría vigente debido al fenecimiento del plazo y por tanto las 3 llamadas de atención no serían legales debido a que se habrían realizado fuera del plazo de 690 días de vigencia del contrato, entre otras explicaciones. A lo que EMAGUA emitió la Carta Notariada CITE: DGE- 0368EMAGUA/2019 (fs. 117) de 29/05/2019 de Resolución de Contrato EMAGUA/LP-042/2014, adjuntando al efecto 2

informes en el que indica "el supervisor debe desarrollar sus actividades hasta la entrega de la obra en estricto acuerdo con los alcances de trabajo consultoría, por tanto los servicios concluyen cuando se cumple el núm. 4 de la cláusula cuarta, cualquier modificación en cronograma de servicio debió ser comunicado y justificado ante el contratante dentro de los plazos establecidos para establecer la ampliación de plazo en el cronograma de servicio(...)" (fs. 125 vta.), recepcionada por la empresa consultora en 31/05/2019, esto según procedimiento establecido en la Cláusula Vigésima núm. 20.3

Sin perjuicio del procedimiento anterior, ya como se prescribió en el punto V.1 referente al cumplimiento del contrato, se llegó a la conclusión de que la Asociación Accidental Marcube CONAM LTDA. no cumplió con el objeto del contrato conforme a las cláusulas acordadas, así como el DBC y que el plazo establecido en la cláusula cuarta del contrato de 690 días no era limitativo, entendiéndose así que el contrato hasta antes de la resolución del contrato aún se encontraba en vigencia, por lo que las causales de resolución establecida en la cláusula vigésima núm. 20.2.1 a requerimiento de la entidad en relación a los inc. "e) Por incumplimiento en la movilización al servicio, del personal y equipo ofertados, de acuerdo al Cronograma; f) Por incumplimiento injustificado del programa de prestación de servicios sin que el supervisor adopte medidas necesarias y oportunas para recuperar su demora y asegurar la conclusión del servicio dentro del plazo vigente; g) Por negligencia reiterada (3 veces) en el cumplimiento de los términos de referencia, otras especificaciones, o instrucciones escritas del fiscal de obra, i) Por subcontratación de una parte del servicio sin que esta haya sido prevista en la propuesta y/ o sin contar con la autorización escrita del fiscal de obra.", fueron realizadas de forma legal y conforme a procedimiento establecido en la cláusula vigésima núm. 20.3, ya que si bien por memorial de fs. 111-116 respondió a la intención de resolución de contrato, se limitó a indicar que en la fecha que se habrían realizado las llamadas de atención, así como hubieran ocurrido las demás causales de incumplimiento, serian fuera de la vigencia del contrato, esto debido a que el plazo hubiere concluido en 19/05/2017 y que de forma posterior no tendría derecho alguno para realizar llamadas de atención, ni para resolver un contrato, pero en dicho razonamiento se omite mencionar lo establecido desde un inicio en el Documento Base de Contratación núm. 38 términos de referencia núm. 3 plazo de realización de la supervisión técnica en el que se establece un plazo de 690 días calendario sin ser limitativo, es decir desde la orden de proceder hasta la firma del acta de recepción definitiva y la recepción del informe final del supervisor, por lo que se verifica que la resolución de contrato realizada por EMAGUA fue conforme a lo acordado en la Cláusula Vigésima del contrato. Finalmente se concluye, que la Asociación Accidental marcube CONAM LTDA. incumplió la obligación de cumplir con el objeto del contrato al no corregir sus acciones, además de no ejercer los derechos conferidos por la cláusula Décima Tercera, tal como se explicó en el punto V.1 para que con su reclamo pueda solicitar la modificación de contrato prevista en la cláusula Trigésima Primera que indica: "El fiscal de obra o la entidad puede ordenar las modificaciones únicamente a través de un contrato modificatorio, solo en caso extraordinario en que el servicio deba ser complementado y incrementado en los plazos o alcance. ( ..)", lo que obedece a una negligencia por parte de la asociación accidental MARCUBE CONAM LTDA. al no solicitar ninguna ampliación en el plazo y recién ha momento de responder a la intención de resolución de contrato, indicar que el plazo había fenecido, sin tener en cuenta las demás cláusulas del contrato, así como el DBC, motivo por el cual resulta razonable que la asociación accidental MARCUBE CONAM LTDA. haya seguido con el cumpliendo del trabajo

de supervisión de la obra hasta el momento en que la empresa EMAGUA resolvió el contrato por faltas ocurridas dentro del plazo de vigencia del contrato, de tal manera que se verifica la legalidad de la resolución del contrato perpetrada por EMAGUA, cumpliendo así lo preceptuado por el D.S. N° 181, que en su art. 3 define principios que deben asumir los actos administrativos, de buena fe, economía, eficacia, eficiencia y equidad.

V.1.3. En cuanto a la cancelación de la última planilla, más los intereses solicitados, se debe tener presente lo expuesto en el punto V.1 en el que se verifico el incumplimiento del contrato por parte de la empresa supervisora, que derivo en la resolución del contrato ejecutada por EMAGUA, en ese entendido el pago de los saldos deudores debe regularse conforme a la Cláusula Vigésima núm. 20.3 párrafo cuarto que indica: "Esta carta notariada dará lugar a que cuando la resolución sea por causales atribuibles al supervisor, se consolide en favor de la entidad la garantía de cumplimiento de contrato, manteniéndose pendiente de ejecución la garantía de correcta inversión de anticipo (en caso de haberse otorgado, hasta que se efectué la conciliación de saldos, si aún la vigencia de dicha garantía lo permite; caso contrario si la vigencia está a finalizar y no se amplía, será ejecutada con cargo a esa liquidación. El Fiscal de Obra a solicitud de la entidad, procederá a establecer y certificar los montos reembolsables al supervisor por concepto de servicios satisfactoriamente prestado. Es este caso no se reconocerá al supervisor gastos de desmovilización de ninguna naturaleza. Con base en el certificado de cómputo final de servicios prestados, emitido por el fiscal de obra, el supervisor preparar el certificado de liquidación final, estableciendo saldos en favor o en contra para su respectivo pago o cobro de las garantías pertinentes." Tal como fue explicado por Informe CITE: GT-DLP-0004-INF/ 2020 E/2019-07454 de 03/01/2020 sobre aclaración para conciliación de saldos del servicio de consultoría de supervisión para el proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz" de fs. 621-625, en el que se detalla los saldos adeudados según el avance del proyecto, esto teniendo en cuenta que únicamente se habría llegado a un avance físico y financiero del 77.77% concluyéndose que el saldo hasta la resolución de contrato asciende a la suma de Bs 455.478,43 (CAO 13) y un saldo en contra de Bs 251.160,56 (restitución de anticipo), teniendo como liquido pagable Bs 204.317,87. En ese entendido de la revisión del contrato y la documentación adjunta, se evidencia que la parte contratante entidad ejecutora de medio ambiente y agua - EMAGUA por el proyecto de servicio de consultoría de supervisión para el proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz", la suma de Bs 204.317,87 (Doscientos cuatro mil trescientos diecisiete con 87/ 100 bolivianos), no correspondiendo el pago de ningún tipo de interés, dado el hecho de que la resolución de contrato fue ejecutado conforme a procedimiento.

V.1.4. Ahora bien, en relación a la boleta de garantía de cumplimiento de contrato, fue ejecutada por EMAGUA de acuerdo a lo establecido en la cláusula séptima que indica "El supervisor garantizara el correcto cumplimiento y fiel ejecución del presente contrato en todas sus partes con la Boleta de Garantía N° 10304010/15 (M00107916) emitida por el Banco Nacional S.A. el 9 de marzo de 2015 con vigencia hasta el 27 de enero de 2017 a la orden de la Entidad Ejecutora de Medio Ambiente y Agua - EMAGUA, por un importe de Bs 280.000.00.- (Doscientos Ochenta Mil 00/100 Bolivianos), por el siete por ciento (7%) del monto del contrato el importe de dicha garantía en caso de cualquier incumplimiento contractual incurrido por supervisor, será pagado en favor de la entidad, a su solo requerimiento, sin necesidad de ningún trámite o acción judicial", esto en correspondencia

con el art. 21 inc. b) del D.S. N° 181, resultando la correcta ejecución de la boleta de garantía otorgada por la EMAGUA", esto de acuerdo a los términos y condiciones del contrato, Documento Base de Contratación y propuesta adjudicada.

V.1.5 Por otro lado, en cuanto a la vigencia de los numerales 38 términos de referencia 1.1. del DBC, debe tenerse presente el Documento Base de Contratación se constituye en el documento elaborado por la entidad contratante para cada contratación, con base en el Modelo de DBC emitido por el Órgano Rector; que contiene las especificaciones técnicas o términos de referencia, metodología de evaluación, procedimientos y condiciones para el proceso de contratación, esto según lo establecido por el art. 5 inc. k) del D.S. N° 181, por lo que como su nombre lo dice se constituye en la base del contrato, por lo que la nulidad de los incisos mencionados recaería en la anulación del proceso de contratación que corresponde realizarlo por vía administrativa y no judicial, esto en previsión del art. 28 del D.S. N° 181, además de tenerse en cuenta que el documento base de contratación fue de conocimiento de la empresa demandada antes de la suscripción del contrato de obra, por lo que resulta absurdo que posterior a la suscripción del contrato pretenda anular incisos del Documento Base de Contratación.

V.1.6. En relación al pago de 26 meses de trabajo sin contrato ni ampliación que solicita, de igual manera se debe tener en cuenta el numeral V.1, en el que se llega a concluir que el contrato aún seguía en vigencia hasta el momento de la resolución de contrato ejecutado por EMAGUA, según lo estipulado en el Documento Base de Contratación, por lo que no corresponde el pago de 26 meses de trabajo, ya que el objeto del contrato fue el servicio de consultoría de supervisión para el proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz", hasta la conclusión de la obra, al margen de establecerse un plazo de 690 días, este no era limitativo, en ese sentido debe aplicarse lo establecido en la cláusula Decima Quinta en el que advierte que el supervisor tiene la obligación de cumplir con las leyes laborales en relación a su personal subalterno, quedando exonerada la entidad.

V.1.7. Finalmente, en cuanto al castigo impuesto por SICOES, la empresa supervisora debe tener en cuenta lo establecido por el art. 36 inc. n) del D.S. N° 181 que indica que la entidad administrativa como es EMAGUA tiene como función Remitir al SICOES toda la información de los procesos de contratación de acuerdo con lo establecido en el art. 49 de las presentes NB-SABS, en correspondencia con el art. 43 y 49 del mismo cuerpo normativo, en ese sentido EMAGUA únicamente cumplió con su obligación de registrar la resolución de contrato que fue ejecutada de forma legal y según las previsiones establecidas en el contrato.

V.2. Por lo expuesto precedentemente, se evidencia que la asociación accidental "MARCUBE CONAM LTDA.", incumplió con su obligación de supervisión para el proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz", según lo convenido en el contrato de obra y demás documentos que forman parte del contrato, lo que dio merito a la resolución de contrato ejecutada por EMAGUA conforme al procedimiento acordado en la cláusula vigésima, evidenciándose en consecuencia, la correcta ejecución por parte de EMAGUA, por lo que no existe la vulneración de las normas que rigen los procesos de contratación, en lo que respecta al DS N° 181, normas conexas y las cláusulas referidas al objeto, plazo, vigencia, forma de terminación de contrato convenida por ambas partes, llegando a concluir que no se incurrió

en la nulidad de los actos administrativos efectuados por el EMAGUA, al haber procedido a la legal resolución de contrato y consiguiente ejecución de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato, además de su correcta publicación ante el SICOES, llegando a aplicar correctamente lo dispuesto en la cláusula Vigésima 20.2.1.

En consecuencia, los aspectos analizados nos llevan a formar convicción de que la asociación accidental "MARCUBE CONAM LTDA." no ha cumplido con la ejecución del servicio de consultoría de supervisión para el proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR)-La Paz", conforme las condiciones del contrato suscrito y demás documentos que forman parte integrante del contrato y por causas atribuibles a la empresa supervisora se dispuso la resolución del contrato ejecutada por EMAGUA conforme a procedimiento.

POR TANTO: La Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, administrando justicia en primera instancia, declara: IMPROBADA la demanda en todas sus partes de fs. 158-169, subsanado de fs. 174 y vta. y fs. 195 interpuesta por la asociación accidental "MARCUBE CONAM LTDA.", representada legalmente por Hernán Nataniel Claros Beltrán en contra de La Entidad Ejecutora de Medio Ambiente y Agua representado legalmente por María Eugenia Choque en calidad de Directora General en calidad, sea con formalidades de ley.

A objeto de conformar Sala y resolver el presente proceso Contencioso, se convoca, al Sr. Vocal Dr. José Luis Mamani Moya. - presidente de la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda.

La presente sentencia de la que se toma razón donde corresponda es pronunciada, firmada, sellada y autorizada a 9 de mayo de 2022.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Iván R. Campero Villalba. – José Luis Mamani Moya.

Ante mí: Abg. Edy Melquiades Quispe T. – Secretario de Cámara

**AUTO DE COMPLEMENTACION**

**La Paz, 01 de agosto de 2022**

VISTOS: En atención al escrito que antecede y lo solicitado por la parte demandante en el memorial que antecede, de la revisión de los antecedentes del proceso se tiene que en el presente caso se ha emitido la Resolución Sentencia N° 02/2022 de 9 de mayo de 2022 cursante de fs. 744-752, conforme al art. 226 del Código Procesal Civil; bajo esas premisas legales se COMPLEMENTA en el segundo párrafo del punto V.1.3. la referida Sentencia N° 02/2022 de la siguiente forma:

"En ese entendido de la revisión del contrato y la documentación adjunta, se evidencia que la parte contratante Entidad Ejecutora de Medio Ambiente y Agua - EMAGUA por el proyecto de servicio de consultoría de supervisión para el proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR) - La Paz", adeuda la suma de Bs 204.317,87 (Doscientos cuatro mil trescientos diecisiete con 87/100 bolivianos), no correspondiendo el pago de ningún tipo de interés, dado el hecho de que la

resolución de contrato fue ejecutado conforme a procedimiento.", quedando lo demás firme y subsistente. Para el presente auto, interviene el Sr. Vocal Dr. José Luis Mamani Moya - presidente de la Sala Social, Administrativa Contencioso y Contenciosa Administra Iva Segunda.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Iván R. Campero Villalba. – José Luis Mamani Moya.

Ante mí: Abg. Edy Melquiades Quispe T. – Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 760 a 763, interpuesto por la Entidad Ejecutora de Medio Ambiente y Agua "EMAGUA", a través de su Director General Ejecutivo Jorge Zotez Araoz, impugnando la Sentencia N° 02/2022 de 9 de mayo de 2022, de fs. 744 a 752 y el Auto complementario N° 36/2022 SSCY-CA-III, emitida por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso Contencioso que sigue la Asociación Accidental "MARCUBE CONAM LTDA." contra la entidad recurrente; el Auto N° 47 "A" 22 de 4 de octubre de 2022 de fs. 768, que concedió el recurso de casación; los antecedentes procesales y todo lo que fue pertinente analizar;

I.- Antecedentes del proceso

Sentencia y Auto complementario

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió la Sentencia N° 02/2022 de 9 de mayo de 2022, declarando IMPROBADA la demanda contenciosa de fs. 158 a 169, deducida por la asociación accidental MARCUBE CONAM LTDA, contra EMAGUA.

Contra la señalada decisión la asociación accidental MARCUBE CONAM LTDA solicitó complementación sobre la suma adeudada, emitiéndose el Auto N° 36/2022 de 1 de agosto de 2022, que determinó:

"En ese entendido de la revisión del contrato y la documentación adjunta, se evidencia que la parte contratante Entidad Ejecutora De Medio Ambiente Y Agua - EMAGUA por el proyecto de servicio de consultoría de supervisión para el proyecto "Construcción red de distribución de agua potable chuquiaguillo, redes de distribución (PROAR)-LA PAZ", adeuda la suma de Bs. Bs. 204.317,87.(Doscientos cuatro mil trescientos diecisiete con 87/100 bolivianos), no correspondiendo el pago de ningún tipo de interés, dado el hecho de que la resolución de contrato fue ejecutado conforme a procedimiento, quedando lo demás firme y subsistente."

II.- Fundamentos del recurso de casación

Contra la referida Sentencia, EMAGUA interpuso recurso de casación en el fondo, argumentando lo siguiente:

Alegó, que la Sentencia impugnada incurrió en infracción de derecho, toda vez que, existió una modificación en el punto V.1.3 de la referida Sentencia, incorrecta interpretación

de la norma sustantiva, aplicación de la norma sustantiva; si bien, la Sentencia N° 02/2022, de 9 de mayo, declaró de manera justa improbada la demanda; sin embargo, al modificar el punto V.1.3 de la Sentencia, en ningún momento se establece o se señala de manera amplia o expresa en virtud a qué documentación se establece que el monto es el que corresponde a la empresa demandante, citó la Cláusula tercera del Contrato , alegando que, es evidente que la empresa demandante ha incumplido con cada una de las Clausulas previstas en el contrato, causando perjuicio económico al ente Ejecutor y ahora resulta, que ahora se le adeuda sumas de dinero; es más, siendo que no se ha llegado a un acuerdo sobre la conciliación de saldos y menos se ha renovado la Boleta de Garantía por el anticipo otorgado.

Añadió que, es importante establecer que dentro de las obligaciones de la Supervisión en lo referente al precio referencial establecido en el DBC, el monto propuesto por la consultora incluye la adquisición de una camioneta 4x4 (cero kilómetros, que será transferida a la Entidad encargada de la operación y administración de la infraestructura a la conclusión de la obra); por tanto, para proceder con la cancelación de la planilla final se deberá dar cumplimiento a esta obligación, aspecto que hasta la fecha no fue cumplido por la empresa demandante.

Se puede determinar, que la modificación inserta a la Sentencia N° 02/2022, a través del Auto N° 36/2022 SSCYCA-III de agosto, es incongruente e infundada, considerando que conforme el contrato suscrito la empresa demandante, se comprometió a prestar sus servicios, hasta la conclusión y con el personal profesional idóneo y equipo ofertado, conforme el Cláusula 4 del Contrato suscrito, se determina que la Supervisión debía prestar sus servicios hasta la entrega de la obra, extremos que fueron de conocimiento de la parte demandante, que las Cláusulas no fueron cumplidas por parte de la Asociación Accidental MARCUBE CONAM LTDA, que derivaron posteriormente en la Resolución de Contrato, causando perjuicio a esta Entidad; puesto que, no fue entregada y concluida la obra, en tiempo y plazo establecidos en el contrato.

La supuesta deuda con la empresa demandante carece de fundamento; siendo que, como se explicó líneas adelante, lo solicitado por MARCUBE CONAM LTDA, carece de fundamento; en virtud a que, conforme el contrato, que es Ley entre partes, se determinó en la Cláusula Tercera y Cuarta, qua la referida empresa debió prestar sus servicios hasta la entrega de la obra, servicio que no fue cumplido por la parte demandante, incumplimientos que derivaron en llamadas de atención y la posterior resolución de contrato.

Sobre la infundada pretensión, mediante la que, la parte demandante busca establecer que EMAGUA tendría una obligación económica, sin establecer por qué el ente Ejecutor tendría una supuesta obligación pecuniaria; puesto que, desde la presentación de la demanda, la empresa demandante, busca que este se asuma el pago con trabajadores de la Asociación Accidental MARCUBE CONAM LTDA; sin ningún fundamento, siendo que EMAGUA, no tiene ningún vínculo laboral con ningún profesional de la referida empresa y por ello, no tiene ninguna obligación económica conforme a la Ley General de Trabajo con los dependientes de la referida Asociación Accidental.

Se deberá considerar lo establecido en la Cláusula Quinta del Contrato EMAGUA/LP-042/2014, que evidencia, que el costo total del servicio ofertado por la Asociación Accidental MARCUBE CONAM LTDA, aceptado por EMAGUA, de conformidad a la cláusula quinta comprendía todos los costos referidos a salarios, incidencia en ellos por Leyes sociales, impuestos aranceles, daños a terceros, gastos de seguro de equipo y de accidentes

personales, gastos de transporte y viáticos, es decir todo otro costo directo o indirecto, incluyendo utilidades que pueda tener incidencia en el precio total del servicio, hasta su conclusión.

Petitorio

Concluyó solicitando, se anule la modificación inmersa en el punto V.1.3 de la Sentencia N° 02/2022, dejando firme y subsistente el fallo emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, solicitando se actué con equidad y justicia, teniendo presente el principio del debido proceso y la seguridad jurídica, dispuesto por los arts. 115-II, 180 y 270-I-II de la Constitución Política del Estado y arts. 15,16,30, 31 de la Ley del Órgano judicial.

Contestación al recurso de casación

Corrido en traslado el recurso de casación interpuesto por EMAGUSA, se apersonó la asociación accidental MARCUBE CONAM LTDA, a través de su representante Hernán Nataniel Claros Beltrán, contestando negativamente el recurso, señalando que, la casación por prescripción legal, debe ser en el fondo para proteger la buena aplicación de la Ley, alegó que, EMAGUA recurre de casación en el fondo por un juicio de decisión, pero no señala con claridad cuál fue la Ley mal aplicada que hace la resolución susceptible de casar y al no señalar la norma específica que hubiese sido mal aplicada, la casación opuesta debe ser rechazada in-limine por incumplir con la disposición del art. 271 del Código Procesal Civil (CPC-2013).

Se evidenció, que con referencia al numeral I, impugnando la inexistencia de prueba que fundamente la decisión judicial, no acompañó con documentos o actos auténticos que demuestren la (supuesta) equivocación manifiesta de la Autoridad, máxime si la casación en este punto solo es distractiva y dilatoria, ya que la misma institución EMAGUA., en su contestación responde de manera y refirió a fs. 422 Vta., parágrafo segundo, la admisión y la cita textual del punto de garantía a primer requerimiento, que es el mismo fundamento que la Sala ha esgrimido y señalado en el numeral V.1.3. recurrido de casación, con literal transcripción de lo establecido en el contrato EMAGUA/LP/-042/2014, donde se ha establecido cómo y cuándo cancelar en conciliación de saldos, aspecto que fue aceptado por la parte recurrente señalando en su segunda foja, numeral 3, donde afirmó que no se ha llegado a un acuerdo sobre la conciliación de saldos y menos se ha renovado la boleta de garantía, cuando en el proceso se ha demostrado que EMAGUA incluso ha ejecutado las boletas y castigado

Petitorio

Concluyó solicitando que por incumplir con el art. 271 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), se rechace in-limine la casación opuesta.

Admisión del recurso de casación

A través de Auto de 24 de noviembre de 2022, de fs. 776, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa Primera, del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso interpuesto por EMAGUA, correspondiendo pasar a la resolución del caso.

III.- Fundamentos jurídicos del fallo

Respecto de las causales para la interposición del recurso de casación, la normativa adjetiva Civil prevé, que el recurso se fundamentará en la existencia de violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, cuando contuviere disposiciones contradictorias y cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho, evidenciado por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta del juzgador; todo conforme prevé el art. 271 del CPC-2013.

En tal sentido, conforme la normativa desarrollada, de la compulsa del recurso de casación interpuesto por EMAGUA, se constató que la entidad recurrente, no acusó infracción alguna como ser, violación interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, o error en la valoración de la prueba; o contradicción, sin establecer de manera alguna, 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, omitiendo la exigencia normativa prevista en el art. 271-I del CPC-2013.

Asimismo, se constata que el recurso en análisis no especifica a qué prueba de sus descargos hace referencia su reclamo, conforme precisamente exige el art. 271.I del CPC-2013, que señala: “Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial”.

En consecuencia, este Tribunal advierte en el recurso de casación interpuesto, la ausencia de especificación de las infracciones en las que incurrió la Sentencia impugnada en casación, que demuestre la equivocación manifiesta de la autoridad judicial en las que EMAGUA basa su recurso de casación, exigencia a la que esta compelido señalar, conforme exige el art. 271 del CPC-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 como ser pago de beneficios sociales, los que están claramente excluidos de pago en el Contrato suscrito con el Supervisor; 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 que no fue cumplida por la entidad ahora recurrente, razón por la que este Tribunal, se ve inhibido de emitir pronunciamiento, por ausencia de carga argumentativa y técnica recursiva ausente en el recurso.

En ese sentido, pese a la omisión argumentativa de la entidad recurrente, corresponde a este Tribunal precisar que, de la compulsa de los datos del proceso y la Sentencia, constatan que el Tribunal de instancia, en la motivación y fundamentación de la Sentencia, atendiendo a los datos del proceso; dio una respuesta en el contexto de antecedentes procesales, evidenciando respecto de la cancelación de la última planilla, más los intereses solicitados, remitiéndose al punto V.1, de la Sentencia, punto en el que se verifico el incumplimiento del contrato por parte de la empresa Supervisora, incumplimiento que derivó posteriormente en la resolución del contrato ejecutado por EMAGUA.

Bajo esos fundamentos la Sentencia impugnada, estableció que los saldos deudores, posteriores a la resolución, debieron ser regulados conforme a la Cláusula Vigésima núm. 20.3 párrafo cuarto que prevé:

"Esta carta notariada dará lugar a que cuando la resolución sea por causales atribuibles al SUPERVISOR, se consolide en favor de la ENTIDAD la garantía de cumplimiento de contrato, manteniéndose pendiente de ejecución la garantía de correcta inversión de anticipo (en caso de haberse otorgado, hasta que se efectué la conciliación de saldos, si aún la vigencia de dicha garantía lo permite; caso contrario si la vigencia está a finalizar y no se amplía, será ejecutada con cargo a esa liquidación.

El Fiscal de Obra a solicitud de la entidad, procederá a establecer y certificar los montos reembolsables al supervisor por concepto de servicios satisfactoriamente prestado.

En este caso no se reconocerá al supervisor gastos de desmovilización de ninguna naturaleza. Con base en el certificado de cómputo final de servicios prestados, emitido por el FISCAL DE OBRA, el SUPERVISOR preparar el certificado de liquidación final, estableciendo saldos en favor o en contra para su respectivo pago o cobro de las garantías pertinentes."

Estas condiciones contractuales fueron consideradas y explicadas en el Informe CITE: GT-DLP-0004-INF/2020 E/2019-07454 de 3 de enero de 2020, de fs. 621 a 623, elaborado por la Profesional Técnico en Fiscalización de Proyectos La Paz de EMAGUA, a efecto de aclaración, para la conciliación de saldos del servicio de consultoría de Supervisión para el proyecto "Construcción Red de Distribución de Agua Potable Chuquiaguillo, Redes de Distribución (PROAR) - LA PAZ", informe en el que especificó los saldos adeudados según el avance del proyecto, tomado en cuenta que únicamente se habría llegado a un avance físico y financiero del 77.77% concluyéndose que el saldo hasta la resolución de contrato asciende a la suma de Bs. 455.478,43. y un saldo en contra de Bs. 251.160,56.(restitución de anticipo), teniendo como liquido pagable Bs. 204.317,87.

Bajo ese contexto, la Sentencia impugnada; evidenció que, de la revisión del contrato y la documentación adjunta en calidad de prueba, para el proyecto de servicio de consultoría de Supervisión para el proyecto "Construcción Red de Distribución de Agua Potable Chuquiaguillo, Redes de Distribución (PROAR) - LA PAZ", un adeudo por la suma de Bs. 204.317,87.(Doscientos cuatro mil trescientos diecisiete con 87/100 Bolivianos), no correspondiendo el pago de ningún tipo de interés, dado el hecho de que, la resolución de contrato fue ejecutado conforme a Procedimiento.

En ese entendido, la Sentencia fundamentó en base a los informes elaborados por la propia entidad Contratante (EMAGUA), la existencia de un saldo en favor de la Supervisión, no siendo consecuente viable el argumento de EMAGUA en sentido que, no se dio cumplimiento a la totalidad del Contrato; toda vez que, ese instrumento contractual ahora acusado de no cumplido, fue resuelto por EMAGUA, quedando únicamente pendiente la conciliación de saldos que fue fundamentada por la Sentencia ahora impugnada.

Asimismo, el Tribunal de Sentencia evidenció fundada la pretensión de la parte demandante, para que la entidad demandada cancele a su favor el monto señalado.

En el contexto de la denuncia de la entidad demandada, corresponde precisar a éste Tribunal, que el art. 568 del Código Civil (CC) 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 para ambas partes; es decir que, por lo dispuesto por dicho precepto normativo la parte que ha cumplido con su obligación puede exigir judicialmente el cumplimiento a la parte que incumplió; y por otro lado, que la parte que ha cumplido pida judicialmente la resolución del contrato, más el resarcimiento del daño.

En este sentido, se ha orientado a través del Auto Supremo (AS) N° 609/2014 de 27 de octubre, emitido por la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, que: "…el art. 568 del Código Civil, pues dicha norma conforme a lo establecido anteriormente hace referencia a que en caso de incumplimiento de contrato, la parte que cumplió el mismo tiene dos opciones, la primera es la resolución judicial del contrato, cuando este hubiese sido incumplido por la otra parte, y la segunda opción es pedir a la parte que incumplió con el contrato que cumpla el mismo, es decir que en este segundo caso lo que se pretende es que el contrato se ejecute…", y en los casos de incumplimiento recíproco el AS Nº 505/2014 de 8 de septiembre 2014, emitido por la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, que 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 Código Civil 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 CC, 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 CC".

Respecto a los reclamos formulados por la entidad recurrente, corresponde señalar, que el art. 450 del CC; prevé que, hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre sí una relación jurídica.

En ese marco, demostrado el cumplimiento parcial del Consultor (Supervisión) con las obligaciones pactadas en el Contrato, en aplicación del art. 568 del CC, evidenciado el incumplimiento de la obligación de pago de saldos de EMAGUA, el Consultor en aplicación de la norma, pidió judicialmente el cumplimiento de la obligación, que no fue cancelada por EMAGUA, hechos demostrados por el Tribunal de instancia.

En tal sentido, la compulsa de los hechos y los datos del proceso demuestra, que el Tribunal de instancia efectuó una correcta valoración de los hechos y pruebas cursantes en el

proceso, Tribunal que declaró probada la demanda, ordenando el pago de la obligación pendiente de EMAGUA.

Por lo analizado, corresponde a este Tribunal, resolver en la forma prevista en el art. 220-II del CPC-2013, aplicable por la permisión de los arts. 4, 5-I-1 de la Ley Nº 620 y Disposición Transitoria Sexta del indicado CPC-2013.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 760 a 763, interpuesto por la Entidad Ejecutora de Medio Ambiente y Agua "EMAGUA", a través de su Director General Ejecutivo Jorge Zotez Araoz, impugnando la Sentencia N° 02/2022 de 9 de mayo de 2022, de fs. 744 a 752, emitida por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso Contencioso que sigue la Asociación Accidental "MARCUBE CONAM LTDA", contra EMAGUA.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del DS 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, 5 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano. - Secretario de Sala.

# 809

**Esthela Jhobana Ortega España c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre**
**Pago de Beneficios Sociales**
**Distrito: Chuquisaca**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Pago de Beneficios Sociales seguido por Esthela Jhobana Ortega España contra Gobierno Autónomo Municipal de Sucre

I. Antecedentes. – I.1.- Pretensiones de la demandante. - Esthela Jhobana Ortega España, por memorial de fs. 47-52, señala que trabajó en el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre suscribiendo varios contratos a plazo fijo desde la gestión 2005-2015 en forma anual y consecutiva, en funciones de Cobro de Sitiaje dependiente de la Dirección de ingresos de la H. Alcaldía Municipal de Sucre, señala que trabajó en forma anual por diez años; señala que

por las funciones cumplidas se encuentra dentro de la Ley General del Trabajo, y Ley 321, por lo solicita el pago de sus beneficios y derechos sociales, en la suma de bs. 228.785.-

Con la fundamentación de los hechos y el derecho solicita en su demanda el pago de beneficios y derechos sociales, solicitando declare probada su demanda, dirigiendo la misma contra el alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, Sr. Iván Jorge Arcienega Collazos.

Demanda que fue admitida por Auto de 15 de octubre de 2019. Por memorial de fs. 57, rectifica el nombre del nuevo representante de la institución demandada a la Sra. Rosario López, admitida la misma se prosigue con el trámite.

La representante de la institución demandada fue citada mediante cédula conforme refleja la diligencia de fs. 63 a 64 de obrados.

I.2.- (Contestación a la demanda y actos procesales). - La Autoridad demandada, Sra. Luz Rosario López Rojo vda de Aparicio en su condición de Alcalde Municipal de la ciudad de Sucre, a través de su apoderado Omar Montalvo Alvarado, asume defensa, respondiendo a la demanda en forma negativa, bajo los términos señalados en su respuesta, que no corresponde lo solicitado porque los contratos suscritos no general el derecho al pago de los beneficios y derechos sociales, niega que la demandante haya trabajado hasta mediados de la gestión 2015, porque no existen respaldos de esa situación, ella suscribió Convenios de Servicios sujeto a la Ley 2027, solicitando declare improbada la demanda., sea con costas y costos procesales.

En, aplicación al art. 149 del Cod. Proc. Trab, por Auto Interlocutorio de 17 de febrero de 2020, se fija los puntos de hecho a probar para ambas partes. A partir del 20 de 20200 al 09 de marzo de 2020 se tiene el plazo probatorio para ambas partes (ver notificación de fs. 74 de obrados).

I.2.a). - Conforme a la Circular N° 11/2020 emitido por la Sala Plena del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca de 21 de marzo de 2020, se ha ordenado la suspensión de actividades laborales por emergencia Sanitaria del "COVID 19". Reanudación de actividades desde el 20/07/2020 por Circular de S.P. N° 26/2020; N° 27/2020, N° 29/2020, Comunicado S.P. N° 14/2020, Comunicado N° 15/2020 emitidas por el Tribual Departamental de Justicia de Chuquisaca, reanudando actividades el 7 de septiembre de 2020.

El proceso se ha desarrollado en la etapa probatoria conforme refleja el cuaderno procesal.

1.4.b.- (Prueba relevante). - Prueba de cargo. De fs. 1-9, se tiene Contratos Individual de Trabajo, fs. 11-12 Certificado de Trabajo, fs. 12, oficio de petición de regularización del Bono de Incentivo; fs. 13 Certificado de trabajo fs. 14-19, fotocopias de cheques a favor de la demandante; fs. 20-23 Fotografías, fs. 24-42 de obrados Recibo de Cobro por Sitiaje, en fotocopia simple y originales de fs. 77-105 de obrados, fs. 43-45 fotocopia simple de Estado de Cuenta Individual, fs. 46 Fotocopia simple del carnet de identidad del demandante fs. 118-132, fotocopias legalizadas de los cheques emitidos de fs. de la demandante fs. 143-146 de obrados, Prueba testifical de cargo.

Prueba de descargo: Se adhiere a toda la prueba documental de cargo.

II.- CONSIDERANDO (Fundamentos Jurídicos). - De un análisis de la petición y prueba desarrollada en el presente caso, se tiene los siguientes fundamentos que son la base de la presente resolución.

II.1.- (Normativa Constitucional y Convencional aplicable al caso). En principio el art. 48 de la C.P.E, señala que las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo el principio de protección a los trabajadores, éstas son irrenunciables, sin embargo, el art. 115 de la misma Constitución garantiza que todo proceso deba estar bajo el principio constitucional del "debido proceso", en ese entendido la aplicación de las normas sustantivas y adjetivas, deben efectivizarse bajo el principio de razonabilidad que tiene como finalidad preservar el "valor justicia" en las resoluciones, y en los actos tanto públicos como privados, el mismo tiene su fundamento en el art. 410 de la C.P.E; que dispone que todos los ciudadanos estamos sometidos a la Constitución Política del Estado, siendo la Ley Suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa; en base a ello se tiene:

En esa estructura jurídica, el art. 46. II de la C.P.E, que protege el ejercicio del trabajo en todas sus formas, con la finalidad de resguardar la institución más importante como es el trabajo, base de sustento del ser humano, lo que significa también estabilidad, desarrollo y armonía social, que involucra no solo al trabajador o funcionario, sino también a su familia y por consiguiente a toda la sociedad, base del Estado ahora plurinacional.

De igual forma se tiene en el bloque constitucional: el art. 14 de la declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre", que señala "...que toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas(...) y a la protección contra el desempleo, con la finalidad de tener la posibilidad de ganarse la vida honradamente y tener una vida digna de ser humano. Coincidente con el art. 4 del Convenio 158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) señala: No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista causa justificada... con la finalidad de resguardar el principio de estabilidad laboral, que significa el derecho del trabajador a conservar su empleo durante su trabajo, que tiene efecto positivo para que tenga un mejor rendimiento y con ello no solo mejore su trabajo sino su entorno familiar y social en su conjunto y evitar de esta manera la desocupación que tiene consecuencias de retroceso en el desarrollo de la sociedad.

Así también el art. 49.III de la C.P.E, señala que será el Estado quien protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes, así el art. 48.III de la misma Ley Fundamental, dispone que las normas se interpretarán y aplicarán bajo el principio de protección a los trabajadores y trabajadores, como principal fuerza productiva de la sociedad de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral, por último, el D.S. N°28699 de 1 de mayo de 2006, determina que el Estado tiene la obligación de crear condiciones que garanticen a todos, posibilidades de ocupación laboral, y en su art. 11 reconoce éste derecho a favor de los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral; con la finalidad de otorgar seguridad y confianza que repercuta en una vida digna mejorando el bienestar social de todos en su conjunto, toda vez que la inestabilidad en el trabajo que crea problemas sociales, de desocupación, delincuencia, pobreza, que es un retroceso en la sociedad.

II.- (Normativa legal aplicable al caso concreto). - Ante una petición expresa de pago de beneficios y derechos sociales a favor de Esthela Jhobana Ortega España, se tiene:

II.1.- (-Normativa referida al ámbito temporal y material de aplicación de la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012) Por último en este apartado cabe referir la normativa referida a la determinación del ámbito de aplicación de la Ley 321 en sus mandatos que extienden el ámbito de competencia de la LGT y de la normativa laboral. Al respecto, el art. 233 de la C.P.E, que define: "Son servidoras y servidores públicos las personas que desempeñan funciones públicas. Las servidoras y servidores públicos forman parte de la carrera administrativa, excepto aquellas personas que desempeñen cargos electivos, las designadas y los designados y quienes ejerzan funciones de libre nombramiento", así también el art. 4 de la Ley N° 2027 Estatuto del Funcionario Público define al Servidor Público como: "aquella persona individual, que independientemente de su jerarquía y calidad presta servicios en relación de dependencia a una entidad sometida al ámbito de aplicación de la presente Ley (...) se refiere también a los dignatarios, funcionarios y empleados públicos u otras personas que presten servicios en relación de dependencia con entidades estatales...".

En ese análisis se tiene, por último, el art. 1 de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, que dice: 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" (negrillas añadidas).

II.2.- En ese sentido se pasa al análisis de los Contratos Suscritos por la parte demandante. - Se tiene que la demandante ha suscrito los siguientes Contratos:

a.- De fs. 1-9 de obrados, la demandante ha suscrito los siguientes Contratos: Contrato de Trabajo N° 013/2005 del 04/07/2005 al 23/12/2005; Contrato de Trabajo N° 052 del 09/01/2006 al 22/12/2006; Convenio de Servicios N° 109/2007 del 08/01/2007 al 31/12/2007; Convenio de Servicios N° 054/2008 del 08/01/2008 al 26/12/2008; Convenio por Servicios N° 255/2009 del 05/01/2009 al 18/12/2009. Contrato Individual de Trabajo a Plazo fijo N° 052/2010, del 04/01/2010 al 17/12/2010. Convenio por Servicios N° 305/2011, del 01/02/2012 al 16/12/2011. Convenio por Servicios N°. 026/2012. Del 03/01/2012 al 29 de junio de 2012. Contrato Individual de Trabajo N° 1446/2012 del 01/08 al 21 de 12/2012.

b.- De la Gestión 2013, 2014 y 2015, no se tiene suscrito ningún Contrato o Convenio por parte de la demandante con el actual Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, sin embargo, se tiene los Recibos de Cobro (originales) registrado a favor de Esthela Jhobana Ortega España, con un lugar determinado de cobro y los talonarios identificados en su numeración.

II.3.- (Análisis de la problemática y Motivación). - La demandante solicita el pago de beneficios sociales y derechos sociales, de aguinaldo, doble aguinaldo, vacación, bono de antigüedad é incentivo municipal. (ver demanda).

II.3. a.- En base a la normativa legal identificada como también a la relación fácica de los hechos, cabe en principio analizar si el presente Juzgado puede o no dar curso a la solicitud del pago de beneficios y derechos sociales solicitados por Esthela Jhobana Ortega España desde la gestión 2005 hasta la gestión 2015.

En primer lugar. - Los Contratos Individual de Trabajo, como también Convenio de Servicios suscritos por la demandante con la Alcaldía Municipal de Sucre, así llamado en ese entonces, ahora Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, han sido suscritos en el marco del art. 11 disposiciones finales y transitorias de la Ley de Municipalidades, art. 7 del Reglamento Interno siendo funcionario provisorio y finalmente conforme al art. 6 del Estatuto del Funcionario Público y Ley 1178, por lo que en este periodo la demandante de ninguna manera se encontraba en la Ley General del Trabajo, por lo que no es evidente menos cierto que ella se encuentre amparada en la Ley General del Trabajo.

Teniendo en cuenta que la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, está vigente a partir de dicha fecha, los Contratos: Contrato de Trabajo N° 013/2005 del 04/07/2005 al 23/12/2005; Contrato de Trabajo N° 052 del 09/01/2006 al 22/12/2006; Convenio de Servicios N° 109/2007 del 08/01/2007 al 31/12/2007; Convenio de Servicios N° 054/2008 del 08/01/2008 al 26/12/2008; Convenio por Servicios N° 255/2009 del 05/01/2009 al 18/12/2009. Contrato Individual de Trabajo a Plazo fijo N° 052/2010, del 04/01/2010 al 17/12/2010. Convenio por Servicios N° 305/2011, del 01/02/2012 al 16/12/2011. Convenio por Servicios N. 026/2012. Del 03/01/2012 al 29 de junio de 2012 Contrato Individual de Trabajo N° 1446/2012 del 01/08 al 21 de 12/2012, definitivamente no se encuentran dentro de la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012, en aplicación del art. 123 de la C.P.E, que dice:

La Ley solo 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 el caso presente el art. 1 de la Ley 321 en la parte final del parágrafo expresamente dispone, sin carácter retroactivo (el subrayado es nuestro); es decir, que la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012, no es aplicable a los Contratos, Convenios que la demandante ha suscrito con la Alcaldía Municipal de Sucre, ahora Gobierno Autónomo Municipal de Sucre; en consecuencia, no es cierto que la demandante haya trabajado bajo la Ley General del Trabajo, menos es cierto que la demandante se encuentre dentro de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, por lo se concluye que la demandante efectivamente desde el 04 de Junio de 2005, hasta la gestión 2012 en los diferentes Contratos suscritos con la institución ahora demandada, efectivamente ha trabajado bajo el art. 11 disposiciones finales y transitorias de la Ley de Municipalidades, art. 7 del Reglamento Interno siendo funcionario provisorio y finalmente conforme al art. 6 del Estatuto del funcionario Público y Ley 1178, por lo que en este periodo la demandante de ninguna manera se encontraba en la Ley General del Trabajo.

En segundo lugar. - La demandante ha realizado las funciones de cobro de Citiaje en lugares determinados para su cobro, así lo reflejan los Recibos de fs. 77-105, pero además del análisis de dicha documentación solo se refiere al cobro de citiaje determinando el N° de talonario, y si bien la actividad del cobro de citiaje, se ve reflejado en las fotografías de fs. 20-24 de obrados, fotografías que no tienen horario desempeñado, que también es una actividad que lo han señalado los testigos de cargo, sin embargo, el cobro de Citiaje no está sujeto a un trabajo, bajo horario, dependencia y salario, como también control de su empleador, porque es una actividad de trabajo que no está sujeta a las características propias de una relación laboral que, si bien recibe un monto de dinero por el trabajo efectuado, así lo acredita la documentación de fs. 118-132 de obrados; sin embargo, no es un trabajador, bajo un horario efectivo, no es un trabajo bajo el control del empleador, no es un trabajo sujeto a un control, por ello no se tiene obligaciones sociales a corto y largo plazo con dicho personal, así lo refleja la documentación de fs. 43-45, toda vez que desde la Gestión 2013, si bien la

demandante realiza dicha actividad de cobro, ésta no está sujeta a una dependencia y control del empleador, pudiendo realizar dicha actividad en el horario que la cobradora de sitiaje así lo dispone, de ahí que no existe un salario efectivo de trabajo bajo una relación laboral, sino el resultado del trabajo según la disponibilidad de tiempo y organización de la cobradora de sitiaje del Gobierno Autónomo Municipal, por ello o se encuentra dentro de la Ley 321, porque simplemente no es funcionaria dependiente de la institución demandada.

En tercer lugar. - Se tiene un Certificado de Trabajo de fs. 13, que lo emite justamente la Dirección de Ingresos quien es la Dirección con el que asume dicha obligación de cobro de sitiaje, toda vez que se encuentra dentro del Sistema Administrativo SIGMA, (ver recibos de cobro), los cuales tienen un control de ingreso económico, porque la demandante realizaba un cobro a nombre de la institución ahora demandada, que obviamente debe tener un control administrativo; sin embargo, el Certificado de fs. 13 es claro, porque acredita que la demandante desempeña funciones de cobradora de sitiaje nada más, no es una funcionaria dependiente del Gobierno Autónomo Municipal, de ahí que no tiene contrato, menos tiene el registro de los aportes del Seguro a corto y largo plazo como una obligación imperativa del empleador, solo realiza las funciones de "cobro de sitiaje", sin tener un control y dependencia del Gobierno Autónoma Municipal.

III.- Ante la petición de pago de Beneficios Sociales y otros derechos. - La demandante ha solicitado el pago de Indemnización, vacaciones, aguinaldo, doble aguinaldo por los 10 años trabajados, como también Doble Aguinaldo de la gestión 2013-2015, finalmente, también el bono de antigüedad y bono de incentivo municipal.

De todo el análisis de la prueba desarrollada en el presente proceso, se tiene efectivamente que la demandante en el primer periodo 04/07/2005 al 21/12/2012, como tampoco en el segundo periodo de enero de 2013 a 08/06/2015, la demandante nunca ha trabajado bajo dependencia, salario y cuenta ajena a favor del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, así lo demuestra toda la prueba documental analizado, por esas razones, no corresponde el pago de las pretensiones, como Indemnización, Aguinaldo, Vacaciones, doble Aguinaldo, bono de antigüedad é incentivo Municipal; porque en ninguno de los periodos la demandante ha trabajado bajo la Ley General del Trabajo, menos de la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012, por lo que no corresponde lo solicitado.

POR TANTO: La Sra. Juez de Partido Primero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, en aplicación al art. 152 de la Ley de Organización Judicial declara: IMPROBADA la demanda cursante de fs. 47-52 de obrados, sea sin costas conforme el art. 39 de la Ley 1178.

Esta sentencia es dictada en Sucre a 11 de diciembre de 2020.

Regístrese.

Fdo. Abg. Margot Flores Lizarazu. - Juez 1° de partido de trabajo y seguridad social

Ante mí: Gabriela León Zambrano. - secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**Sucre, 19 de agosto de 2022**

VISTOS: El recurso de apelación deducido por Esthela Jhobana Ortega España, cursante de fs. 155-159 de obrados, contra la Sentencia N° 55/2020 de 11 de diciembre (fs. 148-151), pronunciada por el Juez de Partido Primero del Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la Capital, dentro del proceso laboral deducido por la apelante contra Luz Rosario López, alcaldesa del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre; los antecedentes de la causa y

CONSIDERANDO I: Presentada la demanda laboral de referencia, la Juez de Primera Instancia emitió la Sentencia N° 55/2020, declarando improbada la demanda social de fs. 47-52 de obrados, sin costas conforme el art. 39 de la Ley 1178, propiciando la interposición del recurso de apelación que ahora se resuelve:

1.- Recurso de apelación de Esthela Jhobana Ortega España (fs. 155-159). -

a) Planteó apelación en relación a la conversión de los contratos laborales a tiempo indefinido, aduciendo que en ese periodo trabajó bajo el marco legal del art. 11 disposiciones finales y transitorias de la Ley de Municipalidades art. 7 del Reglamento Interno, siendo funcionaria provisoria; y, art. 6 del Estatuto del Funcionario Público y la Ley 1178; que dio por acreditada la relación laboral por la suscripción de 9 contratos a plazo fijo; que tenía la obligación de establecer si, sobre este periodo, operó la conversión del contrato a plazo indefinido, a partir de la suscripción del segundo contrato, conforme el art. 2 del DL N° 16187 de 16 de febrero de 1979; no se refirió a si era o no una actividad propia de la Jefatura del Departamento de Ingresos, Área de Recaudaciones del GAMS.

Precisó que no demandó el pago de beneficios sociales al amparo de la Ley 321, sino el pago de derechos laborales como funcionaria pública dependiente del GAMS.

b) En relación al pago de beneficios sociales de las gestiones 2013-2015, refiere que está amparada por la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012; que no es razonable sostener que el cobro de "sitiaje" no está sujeto a horario, dependencia y salario, sin justificar legalmente esa decisión, vulnerando el art. 202.a) del Cod. Proc. Trab, porque es deber del juzgador motivar y fundamentar sus fallos.

Prosiguió acusando que se vulneró el derecho a la valoración razonable de la prueba conforme el art.3.h), 66, 150 y 160 del Cod. Proc. Trab.

Petitorio. - Pide se revoque la sentencia y se declare probada la demanda.

CONSIDERANDO II: Resolviendo el recurso de apelación de la demandante conforme el art. 265.I del CPC en vigencia, y cumpliendo las observaciones realizadas en el A.S. N°36/2022 de 22 de febrero, que anuló el AV N°519/2021 de 2 de agosto, corresponde señalar lo siguiente:

1.- Sobre la apelación de Esthela Jhobana Ortega España (fs. 155-159). -

a) En principio es necesario señalar que el Tribunal Supremo dispuso la

anulación del A.V. N° 519/2021, por cuanto no se cumplió con lo previsto en el art. 202 a) del Cod. Proc. Trab, en sentido de que se deben relacionar los hechos comprobados y alegados oportunamente, haciendo referencia a los elementos de prueba que obren en los hechos y exponiendo las razones y fundamentos legales que se estimen pertinentes.

En esa tarea, a efectos de dilucidar el recurso de apelación presentado por la demandante, corresponde señalar que, en la sentencia de primera instancia se determinó que

los contratos individuales de trabajo como el convenio de servicios suscritos por la demandante con la Alcaldía Municipal de Sucre, se lo hizo al amparo del art. 11 de las Disposiciones Finales y Transitorias de la Ley de Municipalidades art. 7 del Reglamento Interno, siendo funcionaria provisoria conforme el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público y la Ley 1178, situación que implica que la demandante no estaba amparada por la Ley General del Trabajo, consiguientemente, bajo los parámetros descritos resulta que no es evidente la denuncia formulada en el recurso de apelación en sentido que la Juez no se pronunció sobre la convertibilidad de los 9 contratos suscritos en ese periodo pues, es necesario reiterar, que lo hizo estableciendo que la demandante no está amparada por la LGT, contexto en el que no es aplicable lo previsto por el art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979.

A lo anterior, debemos añadir que tampoco era plausible la aplicación de la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012, porque se trata de una ley posterior a los contratos suscritos por la demandante con la Alcaldía Municipal, resultando pertinente el análisis de la a quo en sentido que, dicha normativa no puede ser aplicada retroactivamente, por mandato del art: 123 de la CPE.

b) Por otro lado, en relación al periodo de trabajo comprendido entre enero de 2013 a 8 de junio de 2015, bajo el prisma del análisis anteriormente realizado, corresponde señalar que, en virtud a lo dispuesto por el art. 1 de la Ley 321, la demandante debía ser incorporada al ámbito de protección de la Ley General del Trabajo, habida cuenta que se establece la existencia de la relación laboral a partir de:

1. Prueba de fs. 24-28, consistentes en formularios de "Recibos de Cobro" por concepto de "sitiaje" (sic) efectuados por la demandante Esthela Jhobana " Ortega España, correspondiente a la gestión 2014.

2. fs. 43-45, consistente en cotizaciones a la AFP Previsión, efectuada por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, desde 2005, hasta 2012.

3. De fs. 77 a "Recibos de Cobro" por concepto de "sitiaje" (sic) efectuados por la demandante Esthela Jhobana Ortega España, desde febrero de la gestión 2013 hasta el 30 de diciembre de 2014.

4. De fs. 121-123 cheques girados por el GAMS a favor de la demandante, correspondiente a los meses de junio de 2013 (reiterados de fs. 129-130).

5. De fs. 123-124, cheques girados por el GAMS a favor de la demandante correspondientes a los meses de marzo y abril de la gestión 2014 (reiterados de fs. 131-132).

6. Por otro lado, de las declaraciones de los testigos de cargo, cuyas actas cursan de fs. 143-146, advertimos en lo principal que Rosario Berríos Alvarado, Carmen Lucy Zamudio Jurado, Victoria Puquimia Rafael de Pizarro Florinda Ibáñez Aguilar y Rodolfo Campos Padilla declararon que la demandante trabajó desde la gestión 2005 hasta la gestión 2015, por el mercado El Morro, cobrando "sitiaje" (sic); declaró que por referencias sabe que trabajaba feriados, domingos y que no tenía descanso; que no le pagaban aguinaldo; no sabe si le controlaban asistencia o no.

7. Por su parte, el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, a tiempo de responder a la demanda, no presentó ningún elemento de prueba más que el testimonio de poder otorgado por la Alcaldesa Municipal a favor de Omar Montalvo Alvarado.

En este escenario, resulta plausible el reconocimiento de los derechos laborales y beneficios sociales que reclama la demandante, precisamente porque las condiciones en las que se desarrolló la relación laboral y las funciones que desempeñaba la demandante como cobradora dependiente deja Oficialía Mayor Administrativa y Financiera del GAMS, la incorporación al ámbito de protección de la Ley General del Trabajo conforme lo estipulado por el art. 1.I de la Ley 321, conforme se apreciará a continuación.

En efecto, al haber suscrito varios contratos de trabajo a plazo fijo antes de la gestión 2013 y al haber continuado la relación laboral posteriormente a esta gestión (prueba documental y testifical), por mandato del art. 1 de la Ley 321, que establece lo siguiente: "I. Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo." la demandante debe ser incorporada a este régimen laboral, porque está comprendida dentro del rango de trabajadoras asalariadas que desempeñan funciones en servicios técnico operativo administrativo del GAMS, si bien es cierto que, no tendría la calificación de funcionaria permanente por la suscripción de contratos a plazo fijo, dicha situación se modifica a partir de lo establecido en el art. 2 del D.L. N°16187 y la Disposición Final Tercera de la Ley 321, que prohíbe a los municipios la suscripción de contratos de trabajo que traten de burlar las obligaciones que emergen de ellos.

Consiguientemente, conforme los argumentos expresados, corresponde reconocer a la demandante como trabajadora permanente del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre y, por ende, amparada por la Ley General del Trabajo, situación que implica declarar probada la demanda.

Al respecto el AS N°648 de 14 de diciembre de 2020 estableció el siguiente razonamiento: "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 (RA) N° 650/07 de 27 de abril de 2007, emitida por el Ministerio del Trabajo, Empleo y Previsión Social, que precisó la definición de tareas propias y permanentes, como las no permanentes, para una correcta y uniforme aplicación de la normativa vigente en materia laboral.

Prosigue el fallo en cita señalando: Por ello se concluye que, si bien la Ley 321 refiere en su art. 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, si no, conforme a la verdad material y sus circunstancias.

Así las cosas, resultan evidentes las vulneraciones denunciadas en el recurso de apelación en relación al estatus jurídico de la demandante en el GAMS, cual es el de funcionaria amparado por la Ley General del Trabajo por aplicación del art. 1 de la Ley 321, de donde emerge el derecho a demandar el pago de derechos y beneficios sociales, por el segundo periodo de prestación de servicios.

En consecuencia, con base en los fundamentos antes señalados y las pretensiones expresadas en la demanda, corresponde establecer la relación laboral a partir del 13 de enero

de 2013, hasta el 8 de junio de 2015, enfatizando que se asume esta decisión en función del principio de favorabilidad y de inversión de la carga probatoria.

Por ende, corresponde reconocer el derecho a la indemnización por tiempo de servicios a partir del 1 de enero de 2013, hasta el 8 de junio de 2015, es decir por el lapso de 2 años 5 meses y 7 días, determinación que se asume con base en la prueba antes relacionada y bajo el prisma del principio de inversión de la carga probatoria, habida cuenta que el GAMS, no presentó ningún elemento de juicio que desvirtúe esta determinación.

En similar situación nos encontramos para establecer el salario promedio indemnizable, según las pretensiones de la demanda ascendía Bs 2.119.- al respecto el GAMS no presentó ninguna prueba por lo que, a la luz del principio de verdad material, lealtad procesal e inversión de la carga procesal, calificaremos el mismo en la suma de Bs 2.119.

Por lo expuesto, por concepto de indemnización por tiempo de servicios, aplicando el art. 13 de la LGT, art. 2 del D.S. N° 110, el D.S. N° 28699 y el D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009 que establece que la indemnización por tiempo de servicios 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 se alcanzó el año; corresponde cuando transcurrieron más de 90 días de trabajo continuo y la base del cálculo se lo hace promediando el total ganado en los últimos tres meses o el promedio de los últimos 30 días para los trabajadores a jornal.

En la especie corresponde calificar este beneficio por el lapso de 2 años, 5 meses y 7 días.

En relación a la temática de las vacaciones, por el periodo antes señalado, debemos precisar que el art. 44 de la LGT, reformado por el art. 1 del D.S. N°3150 de 19 de agosto de 1952, regula el derecho al descanso anual de todos los trabajadores o trabajadoras que hayan cumplido un año de trabajo, conforme la escala señalada en el D.S. N°17288 de 18 de marzo de 1980. Con el goce de este derecho, se brinda al trabajador o a la trabajadora la posibilidad de descansar y renovar fuerzas para el mejor desarrollo de sus actividades, derecho que se los debe ejercer bajo los parámetros establecidos en el art. 33 del D.R.L.G.T, a saber:

1. No sean acumulables salvo acuerdo mutuo por escrito y sean ejercitadas cada año, conforme el rol de turnos que formule la parte empleadora.

2. No serán compensables en dinero, salvo el caso de terminación de la relación laboral o del contrato.

En la especie, la pretensión de la demandante abarca el periodo de 10 años y 15 días, obviando considerar que este derecho puede ser reconocido recién a partir de su incorporación al ámbito de la Ley general del Trabajo y por el lapso máximo de 2 años, por cuanto no son acumulables y no existe constancia escrita sobre un acuerdo con el empleador al respecto.

En consecuencia, se debe disponer el pago por 2 años, 4 meses y 7 días.

En relación al pago del aguinaldo navideño, debemos precisar que en obrados no cursa documentación alguna que acredite su cancelación, por ende, aplicando el principio de inversión de la carga probatoria, así como el de protección y favorabilidad, nos decantamos

por reconocer el pago de dicho derecho en virtud a lo dispuesto en la Ley de 18 de diciembre de 1944, que lo reconoce como un premio a los trabajadores por la responsabilidad de mantener el -tiempo de trabajo estipulado, este derecho se debe cancelar hasta antes del 20 de diciembre del año correspondiente.

En la especie se debe reconocer por años lo años trabajados y duodécimas de la gestión 2015.

En este acápite es necesario precisar que durante la gestión 2013 y 2015, el Gobierno Central estipuló el pago del segundo aguinaldo denominado esfuerzo por Bolivia a través de los D.S. N°1802 de 20 de noviembre de 2013, D.S. N°2196 de 28 de noviembre de 2014 y, D.S. N° 2631 de 9 de diciembre de 2015; consiguientemente, ante la ausencia de elementos de prueba que acrediten su oportuna cancelación, corresponde disponer su pago en las mismas condiciones que el aguinaldo normal, es decir, imponiendo las multas correspondientes.

En relación al pago por días feriados, corresponde señalar que, por las características de la función desempeñada por la trabajadora demandante, corresponde disponer su reconocimiento por el lapso de 2 años 5 meses y 7 días.

Recordemos que el art. 41 de la LGT determina que son días hábiles para el trabajo los del año con excepción de los feriados, considerándose como tales todos los domingos, los feriados civiles y los que así fueren declarados oficialmente, por leyes y decretos especiales. Esta determinación es concordante con lo determinado por el art. 67 del D.S. N° 21060 de 29 de agosto de 1985, que con mayor precisión cataloga las fechas que están establecidas como feriados nacionales. Por ende, corresponde su pago, por el tiempo que duró la relación laboral, es decir desde el 13 de enero de 2013, hasta el 8 de junio de 2015.

El mismo razonamiento aplicamos en relación al pago de domingos trabajados, resultando pertinente disponer su cancelación tomando en cuenta que, el salario por el día domingo trabajado se paga el triple, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 55 de la LGT, concordante con el art. 23 del D.S. N° 3691 de 3 de abril de 1954, elevado a Ley en 29 de octubre de 1959.

En la especie, se deben computar los domingos trabajados desde el 1 de enero de 2013, hasta el 8 de junio de 2015, siendo menester destacar que la entidad demandada no aportó elementos de prueba que reflejen una realidad distinta a la establecida por este tribunal en relación a los días domingos trabajados, esto implica que no cumplió con la carga procesal probatoria inversión de la carga probatoria.

POR TANTO. - La Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, con la facultad conferida por el art. 59 núm. 1) de la Ley del Órgano Judicial y en cumplimiento del art. 218-11) num. 3) del Cód. Proc. Civ, con base en los fundamentos anteriormente expuestos, REVOCA parcialmente la sentencia N°55/2020 cursante de fs. 148-151 y, deliberando en el fondo, declara parcialmente PROBADA la demanda de fs. 47-52, disponiendo la cancelación de beneficios sociales desde el 1 de enero de 2013, hasta el 8 de junio de 2015, conforme la siguiente liquidación.

Inicio de la relación laboral: 1 de enero de 2013

Conclusión de la relación laboral: 8 de junio de 2015

Periodo trabajado 2 años, 5 meses y 7 días.

Salario Promedio indemnizable: Bs 2.129,00

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización por Antigüedad: | | |
| Salario 2.129,00.- 2 años | Bs | 4.258,00 |
| Salario 2.129,00.- 5 meses | Bs | 887,08 |
| Salario 2.129,00.- 7 días | Bs | 41,40 |
| Vacaciones: | | |
| Salario 2.129,00.- 2013 | Bs | 1.064,50 |
| Salario 2.129,00.- 2014 | Bs | 1.064,50 |
| Salario 2.129,00.- 2015 | Bs | 466,96 |
| Aguinaldos más multa: | | |
| Salario 2.129,00.- 2013 | Bs | 2.129,00 |
| Salario 2.129,00.- 2014 | Bs | 2.129,00 |
| Salario 2.129,00.- 2015 | Bs | 934,99 |
| Total, Más Multa | Bs | 10.385,98 |
| Dobles aguinaldos más multa: | | |
| Salario 2.129,00.- 2013 | Bs | 2.129,00 |
| Salario 2.129,00.- 2015 | Bs | 934,99 |
| Total, Más Multa | Bs | 6.127,98 |
| Feriados 2013 al 2015: | | |
| Salario 2.129,00.- 30 días | Bs | 2.129,00 |
| Domingos 2013 al 2015: | | |
| Salario 2.129,00.- 117 días | Bs | 16.606,20 |
| Total, beneficios sociales | Bs | 43.031,16 |

Sin costas ni costos. Más lo que corresponda por derechos de actualización y multa previsto por el art. 9 del D.S Nº 28699 de 1 de mayo de 2006. Sin costas ni costos conforme lo previsto por el art. 39 de la Ley 1178.

Vocal relator: Dr. Rodrigo Erick Miranda Flores

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Rodrigo Erick Miranda Flores. – Willy Valda Cuellar.

Ante mí: Abg. María Gabriela León Zambrano. – Secretaria de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 218 a 222, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAM-Sucre) representado por Enrique Leaño Palenque a través de su apoderada Daniela Martínez Ordóñez, impugnando el Auto de Vista Nº 199/2022

de 19 de agosto, de fs. 207 a 211, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Esthela Jhobana Ortega España contra la entidad recurrente; la contestación al recurso de fs. 224 a 225; el Auto de 15 de noviembre de 2022 de fs. 227, que concedió el recurso de casación; el Auto de Admisión de 25 de noviembre de 2022 de fs. 233, los antecedentes del proceso; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso.

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral, la Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia Nº 055/2020 de 11 de diciembre, de fs. 148 a 151, que declaró IMPROBADA la demanda de pago de beneficios sociales de fs. 47 a 52, sin costas.

Auto de Vista.

En grado de apelación deducido por la demandante de fs. 155 a 159, sin contestación y en cumplimiento del Auto Supremo N° 36 de 22 de febrero de 2022 que anuló obrados, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista Nº 199/2022 de 19 de agosto, de fs. 207 a 211 y que REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada, declarando en el fondo PROBADA la demanda de fs. 47 a 52, disponiendo la cancelación de beneficios sociales desde el 1 de enero de 2013 hasta el 8 de junio de 2015, conforme a la siguiente liquidación: periodo trabajado: 2 años, 5 meses y 7 días; salario promedio indemnizable: Bs. 2.129,00.-; indemnización por antigüedad: Bs. 5.186,48.-; vacaciones 2013, 2014 y 2015: Bs. 2.595,96.-; aguinaldos, más multa: Bs. Bs. 10.385,98.-; dobles aguinaldos, más multa: Bs. 6.127,98.-; feriados del 2013 al 2015: Bs. 2.129,00.-; domingos del 2013 al 2015: Bs. 16.606,20.-; haciendo un total de Bs. 43.031,16.- (Cuarenta y tres mil treinta y un 16/100 bolivianos); más lo que corresponda por derechos de actualización y multa previsto por el art. 9 del Decreto Supremo (DS) N° 28699 de 1 de mayo de 2016; sin costas ni costos.

II. Recurso de casación, contestación y admisión.

Contra el mencionado Auto de Vista, la entidad demandada formuló recurso de casación en el fondo, conforme los fundamentos del escrito de fs. 218 a 222:

1.- Señaló que, el Auto de Vista impugnado contiene errónea aplicación del Decreto Ley N° 16187 y del art. 1 de la Ley N° 321 al determinar que la demandante se encuentra amparada por la Ley General del Trabajo (LGT), no existiendo motivación suficiente al no señalar las condiciones en las que se desarrolló la relación laboral y cuáles las funciones designadas como dependiente del GAM-Sucre, que hagan entender si se cumplió con las características esenciales de la relación laboral; siendo una característica principal, según la norma citada, tener la condición de trabajador permanente, sino también ser trabajador asalariado, condición que, no cumplió la demandante, toda vez que, desde el 2005 al 2012 suscribió convenio por servicios, estableciendo un pago inicial, más el 10% de lo recaudado mensualmente, que según los clasificadores presupuestarios establecido por el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, corresponde a las consultorías por línea o por producto, por esa situación la demandante tenía NIT de régimen simplificado y cotizaciones a la AFP Previsión desde el año 2005 hasta el 2012, prueba (fs. 43 a 45) erróneamente valorada en

cuanto a sus alcances dentro de las pretensiones del segundo período de la relación laboral entre enero de 2013 al 8 de junio de 2015, período que, con la demandante no existe convenio por servicios o contrato a plazo fijo, no pudiendo alegarse la tácita reconducción por el mencionado periodo.

Periodo que no existía relación de dependencia, ni registro de asistencia y ninguno de los 4 testigos acreditó que la demandante tenía relación de dependencia, el trabajo era por cuenta propia, ganaba el 10% de la recaudación, trabajando voluntariamente y por su cuenta sábados y domingos sin que nadie le hubiese instruido.

2.- El Tribunal de alzada sin fundamento alguno asume que la relación laboral tiene carácter indefinido, disponiendo el pago de derechos y beneficios sociales, omitiendo el requisito de la Calificación de Años de Servicio (CAS) y que existe una institución encargada para ese efecto, aplicándose erróneamente la Ley, en el caso, el Decreto Supremo (DS) N° 29894 de 7 de febrero de 2009 art. 56-s) que regula las atribuciones del Viceministerio del Tesoro y Crédito Público que es administrar el régimen de calificación de años de servicio de las servidoras y servidores públicos, atribución que se arrogan los Vocales, por lo que el cálculo del tiempo de servicios es errado, al no existir relación laboral ininterrumpida, no correspondiendo el derecho de indemnización por tiempo de servicios, al no estar amparada en la Ley General del Trabajo.

3.- Error de hecho en la valoración de la prueba de fs. 24-28, 77, 121-124 que acreditan el pago de un servicio y no de salarios, en relación a determinar el pago de aguinaldos de 2013, 2014 y 2015, más multa y doble aguinaldo más multa, no existiendo prueba documental que acredite la relación laboral como personal eventual o permanente. Tampoco existe prueba alguna para determinar el pago de vacaciones, que acredite que hubiese trabajado por más de 1 año o el pago de días feriados, porque del monto de recaudaciones la trabajadora se beneficiaba del 10%, siendo por cuenta propia y sin instrucción de ningún superior o jefe que salía a trabajar feriados o domingos, además de que el trabajo en jornada dominical se encuentra regulado para empresas productivas, conforme la Resolución Ministerial N° 362/07 de 18 de julio de 2007.

4.- Con relación al pago de la multa del 30%, debe ser flexibilizado su imposición al ser un incumplimiento que no es atribuible al GAM de Sucre, debiéndose modular la jurisprudencia en el caso de instituciones públicas, aplicando el principio de razonabilidad y precautelando los recursos de la administración pública.

Petitorio.

En ese sentido, concluyó solicitando se case parcialmente el Auto de Vista Nº 199/2022 de 25 de agosto y deliberando en el fondo confirmar la Sentencia de primera instancia.

Contestación:

Recurso que fue contestado por la demandante por memorial de fs. 224 a 225, en el que negó el contenido del mismo, que todo lo determinado en el Auto de Vista impugnado se encuentra debidamente probado y que la entidad demandada no supo demostrar lo contrario.

Admisión:

Concedido el recurso, este Tribunal mediante Auto Supremo de 25 de noviembre de 2022 de fs. 233 declaró admisible, por lo que se pasa a resolver:

III. Fundamentos jurídicos del fallo

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

Doctrina aplicable al caso:

1.- El Derecho del trabajo y los derechos del trabajador

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 CPE, 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 CPE, en relación con el art. 4 de la LGT.

2.- Sobre la aplicación del Estatuto del Funcionario Público (EFP), 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 EFP, 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, instituyó 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.

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 CPE; consiste en la compensación al desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral que se paga en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo; o en forma proporcional, a los meses trabajados cuando no se ha alcanzado el año. En ese sentido, el art. 13 de la LGT, establece que cuando fuere retirado el empleado u obrero, por causa ajena a su voluntad, el patrono estará obligado a indemnizarle por tiempo de servicios.

Por su parte, el art. 1 del DS 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".

4.- Sobre las vacaciones.

En cuanto a las vacaciones, en aplicación del art. 48-III de la CPE y el DS N° 12058 de 24 de diciembre de 1974 prevé, 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 LGT, reformado por el art. 1 del DS 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 DS 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-LGT), 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 “consultora en línea o por producto”; por lo tanto, no se encontraría amparada por la Ley General del Trabajo, como erróneamente determinó el Tribunal de apelación.

Revisado detenidamente el Auto de Vista N° 199/2022 de 19 de agosto, de fs. 207 a 211, se advierte que se circunscribió al resolver sobre los puntos, objeto de apelación, en el marco del art. 265-I CPC-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 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".

Este aspecto 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; 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 Resolución Ministerial (RM) 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 y el período cuestionado por la recurrente, se tiene que la demandante ingresó a trabajar al GAM-Sucre, el 1 de enero de 2013 y concluyó su relación laboral el 8 de junio de 2015, conclusión que fue reconocida por ambas partes; prestando servicios manuales de técnico operativo administrativo del GAM-Sucre, como cobradora de sitiaje y emplazaje dependiente de la Oficialía Mayor Administrativa y Financiera del municipio; evidenciándose que, durante la relación de trabajo entre Jhobana Ortega España y el GAM-Sucre; existió, o más bien continuó, como fue advertido por el Tribunal de alzada, con contratos verbales a plazo fijo, como personal eventual de forma continua e ininterrumpida, conforme consta las pruebas de fs. 24 a 28 y 77 formularios de recibos de cobros de sitiaje, de fs. 43 a 45 cotizaciones de la AFP, de fs. 121 a 124 Cheques girados por el GAMS Sucre, literales ratificadas por las declaraciones testificales de cargo de fs. 143 a 146 que dan cuenta que la demandante siguió trabajando por las gestiones 2013, 2014 y 2015; hechos, que va en contra de lo establecido en el art. 2 del Decreto Ley (DL) 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 Sucre, incorporado en el art. 1 de la Ley N° 321, al ámbito de aplicación de la LGT, al cumplir todas las condiciones; es decir, ser trabajadora asalariada permanente, que desempeñaba funciones en servicios técnico operativo administrativo del GAM-Sucre, como cobradora dependiente de la Oficialía Mayor Administrativa y Financiera de ese municipio; consecuentemente deberá gozar de los derechos y beneficios que la LGT y sus normas complementarias confieren, a partir del 18 de diciembre de 2012, fecha de promulgación de la Ley N° 321.

La trabajadora, cumple las características esenciales que exige el art. 1 de la Ley N° 321, de trabajadora permanente y asalariada, que por las literales de fs. 24 a 28 y 77, formularios de recibos de cobros de sitiaje y emplazaje, de fs. 121 a 124 Cheques girados por el GAMS Sucre, se verifica que el GAM Sucre, cancelaba un salario a la demandante por el servicio que prestaba como cobradora dependiente de la Oficialía Mayor Administrativa y Financiera.

Encontrándose la demandante bajo la tuición de la LGT, corresponde el pago de los derechos y beneficios sociales, otorgados por el Tribunal de apelación; en consecuencia, corresponde el pago de indemnización por 2 años, 5 meses y 7 días; considerando un salario indemnizable de Bs 2.119.-; el pago de la vacación de la última gestión (2013, 2014 y 2015); así como el pago de aguinaldo y doble aguinaldo por las mismas gestiones; correspondiendo también reconocer el pago por los días feriados y domingos del período analizado; quien para arribar a la decisión asumida, valoró de manera correcta y acertada la prueba aportada durante la tramitación de la causa, conforme le facultan los arts. 3-j), 158 y 200 del CPT, 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 CPT, puesto que no hubo pruebas aportadas por la parte recurrente, resultando insuficiente lo afirmado en el recurso de casación 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.

Por último, sobre el pago de la multa del 30% impuesta por incumplimiento en el pago de los beneficios sociales, que no fuese atribuible a la entidad demandada, en resguardo de los recursos de la administración pública y la presunta imposibilidad económica de pago y presunto daño al “patrimonio de la sociedad boliviana” (Estado), estos se consideran inexistentes, porque lógicamente el Estado, debe en aplicación de los principios previstos en el aludido art. 232 de la CPE, prever tanto la partida presupuestaria para el pago de beneficios sociales para trabajadores sujetos a la Ley General del Trabajo, en el marco de una norma de aplicación obligatoria como es la Ley Nº 321, no pudiendo alegarse que no es responsabilidad o atribución de la entidad demandada o que no debiera imponerse la multa en resguardo de los intereses del Estado, cuando éste en mérito a la misma normativa vigente en el país reconoce y ordena al pago de ciertos derechos a favor de los trabadores, como acontece en el caso presente, aspecto que corresponde a una situación interna de cada institución, que debe prever obligaciones que legalmente deben ser cumplidas bajo principios constitucionales.

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 CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 218 a 222, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAM-Sucre) representado por Enrique Leaño Palenque a través de su apoderada Daniela Martínez Ordóñez, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista Nº 199/2022 de 19 de agosto, de fs. 207 a 211.

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

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 5 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano. - Secretario de Sala.

# 810

**Pascual Cabello Poiqui c/ Empresa "LOGISTRUCKS SERVICE SRL"**
**Pago de beneficios sociales y otros derechos laborales**
**Distrito: Santa Cruz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Pago de beneficios sociales y otros derechos laborales seguido por Pascual Cabello Poiqui contra "LOGISTRUCKS SERVICE SRL"

VISTOS: El expediente de la materia, y;

CONSIDERANDO: Que, Pascual Cabello Poiqui, cursante de fs. 8-10 de obrados, interpone demanda social por pago de beneficios sociales, manifestando que fue contratado mediante contrato verbal por la Empresa Logitrucks Service S.R.L., en el cargo de Almacenero en 16 de marzo de 2016, percibiendo un salario mensual de Bs 2.475,20 sin contar con un seguro de salud, ni aportar a las AFPS, sin embargo, se le descontaba Bs 50.- cada mes de lo cual nunca tuvo razones ni beneficio alguno.

Manifiesta también que después del tiempo de trabajo de 3 años, 5 meses y 4 días en 20 de agosto de 2019 fue despedido sin justa causa de manera intempestiva, pues se lo acusaba falsamente de un robo que no cometió perdiendo su fuente laboral sin ningún justificativo. Finalmente manifiesta que ha realizado el trabajo sin reclamo cumpliendo un horario de trabajo desde las 06:00 a.m., a 18:00 p.m., de lunes a sábado, incluso días domingos que nunca se le pago. Por todo lo relacionado demanda el pago de beneficios sociales a La Empresa Logitrucks Service S.R.L., en la suma de Bs 53.938,50 (Cincuenta y tres mil novecientos treinta y ocho con 50/100 bolivianos), solicitando que previo los trámites de rigor declare probada la demanda y sea con costas al demandado.

Que: de fs. 12 de obrados, mediante Auto Interlocutorio N° 232 de 16 de diciembre del 2019, se admite la demanda presentada por el demandante Pascual Cabello Poiqui contra la Empresa Logitrucks Service S.R.L., representada legalmente por Marco Antonio Gabriel Portillo Valdez, y en cuanto hubiere lugar a derecho se corre traslado a la parte demandada, para que la conteste bajo apercibimiento de ley, conforme se evidencia por la diligencia de fs. 13 de obrados.

CONSIDERANDO: Que, la Empresa Logitrucks Service S.R.L., representada legalmente por Marcelo Augusto Fiorillo Zelaya, mediante memorial cursante de fs. 31-33 y vta., de obrados, contesta la demanda señalando que el demandante fue contratado en fecha 16 de marzo de 2016, para desempeñar el cargo de Encargado de Almacenes, percibiendo una remuneración de Bs 2.475,20 con modalidad de trabajo de 48 horas semanales, finalizando la relación laboral con causa justa establecida en el art. 16-g) de la L.G.T, y art. 9 inc. del Decreto Reglamentario. Señala también que en el Informe de 12 de agosto de 2009, se establece que el demandante fue filmado sustrayendo fierros en la misma camioneta de la empresa, de igual manera en el acta de 2 de octubre de 2019, de conciliación ante la Jefatura Departamental del Trabajo, de manera voluntaria él y sin presión alguna el demandante de forma verbal admite haberse apropiado de barras de fierro ato que fue encontrado en flagrancia y filmación, pruebas que demuestran la verdad material de la causal justa para la desvinculación laboral no correspondiendo el desahucio ni la indemnización. Finalmente señala que se tenga presente la naturaleza de la actividad del demandante Encargado de Almacenes, actividad laboral que está regida dentro de la modalidad de trabajo de confianza, por lo que no corresponde el pago de horas extras demandadas teniendo en cuenta la naturaleza de la actividad laboral y la actividad de ejecución que la norma prevee la excepción de pago de horas extras. De igual manera no corresponde el pago de incrementos salariales ya que el demandante ha ido percibiendo de manera anual el incremento dispuesto por los diferentes Decretos Supremos al salario mínimo nacional, prueba de la cual se puede evidenciar que desde la gestión 2016 hasta el 2019 se ha incrementado el salario hasta llegar a la suma de Bs 2.475,20. En atención a los antecedentes relacionados solicita que en sentencia se declare improbada la demanda en todas sus partes, y solo se disponga el pago de duodécimas de aguinaldo que pudiera corresponder y sea con imposición de costas y costos.

Que: mediante Auto Interlocutorio N°42 de 22 de octubre del 2020 cursante de fs. 42 de obrados, se traba la relación procesal fijando los puntos de hecho a probar, sujetando la causa a prueba por el término de 10 días, emplazando a las partes al uso de los medios de prueba conforme al art. 151 del Cód. Proc. Trab, tomando en cuenta que la inversión de la prueba corresponde al empleador según lo establecen los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab, tal como consta en diligencias de fs. 50-51 de obrados.

CONSIDERANDO: Que, en el transcurso del término de prueba, las partes ofrecieron y produjeron las siguientes probanzas:

De Cargo: Mediante memoriales de fs. 61 y vuelta de obrados, ratifica y ofrece sus pruebas que se tienen presente mediante providencia de fs. 62 de obrados.

Literales: Fs. 1-7, 44-46.

Testifical: Fs. 72-73.

De Descargo: Mediante memoriales de fs. 58-59 de obrados, ratifica y ofrece sus pruebas que se tienen presente mediante providencia de fs. 60 de obrados.

Literales: fs. 22-30, 35, 52-57.

Testifical: fs. 68-69.

Que: en fs. 80 de obrados, mediante providencia de 11 de agosto del 2021, se declara cerrado el término probatorio.

CONSIDERANDO: Que, de la revisión de los antecedentes, así como el análisis y compulsa de las pruebas aportadas al proceso, y con el criterio establecido en el art. 158 del Cód. Proc. Trab, que señala: "El Juez no estará sujeta 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", además del principio de libre apreciación de la prueba establecido por el art. 3-j) del Cód. Proc. Trab; lo que motivan al suscrito juzgador la convicción de reconocer a favor del demandante Pascual Cabello Poiqui, los puntos de hecho reconocidos como probados relativos a: relación laboral, modalidad de contrato, tiempo de servicio, sueldo promedio, motivo de la extinción de la relación laboral, beneficios sociales que pudieran corresponder. Que, de conformidad a los artículos 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab, establecen que, en todo proceso laboral, la carga de la prueba corresponde al empleador, y así permitir desvirtuar los fundamentos de la demanda se tiene que la parte demandada La Empresa Logitrucks SERVICES S.R.L., representada legalmente por Marcelo Augusto Fiorillo Zelaya, no ha desvirtuado con pruebas legales y suficientes, los derechos y pretensiones reclamadas en la demanda, con relación a los puntos de hecho, litigados y comprobados en el presente proceso.

Hechos comprobados:

1.- En cuanto a la relación laboral, se tiene demostrado por las pruebas aportadas al presente proceso cursantes en Literales de cargo de fs. 1-7, 44-46, testificales de cargo de fs. 72 a 73; Literales de descargo de fs. 22 a 30, 35, 52-57; Testificales de descargo de fs. 68-69 y los argumentos de la demanda y la contestación; que si ha existido relación laboral entre el demandante Pascual Cabello Poiqui y La Empresa Logitrucks Services S.R.L., habiendo prestado sus servicios como Encargado de Almacenes. Hecho reconocido y evidenciado por la contestación a la demanda donde la parte demandada reconoce la relación laboral con el demandante manifestando textualmente que: "Pascual Cabello Poiqui, fue contratado en 16 de marzo de 2016, para que desempeñe en el cargo de Encargado de Almacenes, percibiendo una remuneración básica mensual inicial de Bs 1.805.- y que conforme a los incrementos salariales de ley percibió Bs 2.475,20, y así también en respuesta a la pregunta 2 de las declaraciones testificales de descargo de fs. 68-69 de obrados donde los testigos señalan que conocían al demandante de la obra de la Avenida Moscú, prestando sus

servicios para la empresa demandada, pruebas que acreditan la relación laboral entre el demandante y la parte demandada, conforme establecen los arts. 1 y 2 del D.S. N°. 23570 del 26 de julio de 1993 (Ampliación del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo); y los arts. 2-3 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006; así como 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"; y en este sentido corresponde reconocer a favor del demandante la existencia de la relación laboral y por lo tanto el reconocimiento de los derechos y obligaciones contenidas en la Legislación Laboral vigente.

2.- En cuanto a la modalidad del contrato, se tiene demostrado por las pruebas aportadas al presente proceso cursantes en Literales de cargo de fs. 1-7, 44-46, Testificales de cargo de fs. 72-73; Literales de descargo de fs. 22-30, 35, 52-57; Testificales de descargo de fs. 68-69 y los argumentos de la demanda y la contestación; que el demandante Pascual Cabello Poiqui, ha sido contratado por su empleador la Empresa Logitrucks Services S.R.L., mediante contrato verbal de trabajo por tiempo indefinido. Hecho comprobado en virtud de que no existe contrato escrito de trabajo en las pruebas aportadas al proceso, y ya que nuestra legislación reconoce como válidos incluso los contratos verbales, los cuales también son sujetos de todos los derechos y obligaciones que la ley reconoce, conforme lo establece el art. 6 de la L.G.T, concordante con el art. 6 de su D.R., y toda vez que la presunción establecida en el inciso b) del art. 182 del Cód. Proc. Trab, señala que: Todo contrato de trabajo se presume por término indefinido, salvo que se pruebe conforme a este Código que es por obra o tiempo definido y que la naturaleza de la prestación permite este tipo de contrato, que debe ser escrito"; corresponde reconocer a favor del demandante la modalidad de contratación verbal por tiempo indefinido.

3.- En cuanto al tiempo de servicio, se tiene demostrado por las pruebas aportadas al presente proceso cursantes en Literales de cargo de fs. 1-7, 44-46; Testificales de cargo de fs. 72-73; Literales de descargo de fs. 22-30, 35, 52-57; Testificales de descargo de fs. 68-69 y los argumentos de la demanda y la contestación; que el demandante Pascual Cabello Poiqui, ha prestado sus servicios para su empleador La Empresa Logitrucks Services S.R.L., desde 16 de marzo del 2016 hasta 20 de agosto de 2019, lo cual constituye un tiempo de servicios de 3 años, 5 meses y 4 días. Hecho reconocido y evidenciado por la contestación a la demanda donde la parte demandada reconoce el tiempo de prestación de servicio laboral con el demandante manifestando textualmente que: Pascual Cabello Poiqui, fue contratado en 16 de marzo de 2016, pruebas que tienen la suficiente fuerza probatoria para determinar el tiempo de servicios prestados por el demandante, de conformidad a lo establecido por el art. 20 de la L.G.T, el art. 12 de su D.R, y los arts. 1 y 2 del D.S. N° 0110 del 1 de mayo de 2009 y atendiendo al 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.

4.- En cuanto al sueldo promedio, se tiene demostrado por las pruebas aportadas al presente proceso cursantes en Literales de cargo de fs. 1-7, 44-46; Testificales de cargo de fs. 72-73; Literales de descargo de fs. 22-30, 35, 52-57; Testificales de descargo de fs. 68-69 y los argumentos de la demanda y la contestación; que el demandante Pascual Cabello Poiqui, le corresponde reconocerse como sueldo promedio indemnizable el monto de Bs 2.475,20 (Dos mil cuatrocientos setenta y cinco con 20/100 bolivianos). Hecho relatado por el actor en su demanda principal y reconocido por la parte demandada en su memorial de

contestación, en conformidad a lo establecido por el art. 52 de la L.G.T. Remuneración o salario es lo que percibe el empleado u obrero en pago de su trabajo, el art. 39 de su Decreto Reglamentario: Remuneración o salario es el que percibe el empleado o trabajador en dinero, en pago de su trabajo, incluyéndose en esta denominación, las comisiones y participaciones en los beneficios, cuando éstos invistan carácter permanente, y el art. 6 del D.S. N° 28699 del 1 de mayo del 2006. Todo pago pactado efectuado o por efectuarse, en contraprestación a los servicios acordados a que se refiere el art. 2 del D.S, en cualquiera de sus modalidades, constituye forma de remuneración o salario, entre otros: el sueldo mensual, el pago quincenal, el pago semanal, el pago a 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.

5.- En cuanto al motivo de la extinción de la relación laboral y la procedencia o no del desahucio, se tiene demostrado por las pruebas aportadas al presente proceso cursantes en Literales de cargo de fs. 1-7, 44-46; Testificales de cargo de fs. 72-73; Literales de descargo de fs. 22-30, 35, 52-57; Testificales de descargo de fs. 68-69 y los argumentos de la demanda y la contestación; que el demandante Pascual Cabello Poiqui, ha sido despedido de manera forzosa e intempestiva, correspondiéndole en este sentido el pago del desahucio de conformidad a lo establecido por el art. 3 del D.S. N° 0110 del 1 de Mayo de 2009 que establece, corresponde pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente. Que si bien la parte demandada alega las causales de despido establecidas por el inc. g) del art. 16 de la L.G.T, concordante con el inc. g) del art. 9 de su D.R, al haber incurrido el trabajador en el delito de hurto, por lo que no correspondería el pago de desahucio e indemnización. Sin embargo, corresponde señalar que las literales cursantes de fs. 24-30 corresponden a copias de un Proceso Penal por Hurto, que se encuentra en etapa de investigación, entre las cuales no se encuentra ninguna resolución firme o ejecutoriada que determine que el demandante Pascual Cabello Poiqui, haya cometido el delito de hurto tipificado en el Código Penal. Que en este sentido corresponde rechazar el fundamento expuesto por la parte demandada, toda vez que no corresponde a la Judicatura Laboral pronunciarse sobre las pruebas presentadas a los fines de determinar el tipo penal señalado al ser esta la facultad exclusiva de la Judicatura Penal. Motivos por los cuales corresponde reconocer a favor del actor el despido forzoso e intempestivo a los fines del pago de desahucio e indemnización.

6.- En cuanto a otros beneficios sociales y conceptos que pudieran corresponder al demandante Pascual Cabello Poiqui, se tiene que:

En cuanto al aguinaldo adeudado. - se tiene demostrado por las pruebas aportadas al presente proceso cursantes en literales de cargo de fs. 1-7, 44-46, Testificales de cargo de fs. 72-73; Literales de descargo de fs. 22-30, 35, 52-57; Testificales de descargo de fs. 68-69 y los argumentos de la demanda y la contestación; que el demandante Pascual Cabello Poiqui le corresponde el pago del segundo aguinaldo de la gestión 2018 más multa, así también duodécimas de aguinaldo de la gestión 2019 (7 meses y 20 días), toda vez que la parte demandada no ha presentado pruebas que demuestren el pago de dicho concepto. Motivos por los cuales corresponde el pago de dichos beneficios, conforme establece La Ley del 18 de diciembre de 1944 que obliga a los empleadores a gratificar a sus trabajadores con un mes de salario hasta antes del 25 de diciembre de cada año, teniendo en cuenta el tiempo de servicios durante el año correspondiente, consiguientemente, en el art. 2° de la Ley de 18 de diciembre de 1944, impone la penalidad del pago doble en caso de incumplimiento.

- En cuanto al pago de vacaciones adeudadas. - Corresponde reconocer a favor del demandante la procedencia del pago de 51 días de vacaciones por el periodo comprendido entre el 16 de marzo del 2016 hasta 20 de agosto de 2019. Toda vez que la parte demandada no ha conseguido demostrar mediante prueba idónea que el ex trabajador hubiera gozado de los días provenientes de este beneficio, o que se le hubiesen cancelado efectivamente dichos días. Correspondiéndole el pago de este beneficio de conformidad a lo establecido por el art. 33 del D.S. N° 224 del 23 de agosto de 1943 que establece que la vacación anual será compensable en dinero en el caso de concluir la relación laboral, tomando en cuenta el periodo establecido por el artículo 44 de la L.G.T.

- En cuanto al sueldo devengado, se tiene demostrado por las pruebas aportadas al proceso en Literales de cargo de fs. 1-7, 44-46; Testificales de cargo de fs. 72-73; Literales de descargo de fs. 22-30, 35, 52-57; Testificales de descargo de fs. 68-69 y los argumentos de la demanda y la contestación; que el demandante Pascual Cabello Poiqui, se le adeuda el pago de sueldo de 1 mes y 20 días del mes de julio y agosto de 2019, toda vez que la parte demandada la Empresa Logitrucks Services S.R.L., no han presentado ninguna documental que demuestre el pago de este concepto ya que de conformidad a lo establecido por los artículos 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab, la carga de la prueba corresponde al empleador y toda vez que quien trabaja tiene derecho a pedir el pago de los sueldos devengados corresponde reconocer a favor de la demandante el punto de hecho a probar correspondiente al sueldo devengado de 1 mes y 20 días trabajados.

- En cuanto a las horas extras trabajadas y no pagadas, se tiene demostrado por las pruebas aportadas al proceso en Literales de cargo de fs. 1-7, 44-46; Testificales de cargo de fs. 72-73; Literales de descargo de fs. 22-30, 35, 52-57; Testificales de descargo de fs. 68-69; que al demandante Pascual Cabello Poiqui no le corresponde el pago de horas extras, toda vez que se debe tener presente que en el presente caso no existe prueba ni indicio alguno que lleve al convencimiento procesal de ser evidente la afirmación de haberse efectuado labores en horas extraordinarias, sino la simple aseveración de la demandante, lo que no puede ser suficiente para el reconocimiento de derechos a una de las partes en perjuicio de la otra, toda vez que el principio de inversión de la prueba en la materia no es absoluta al grado que con lleve 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. Motivo por los cuales no corresponde el pago de horas extras.

- En cuanto al incremento salarial adeudado, se tiene demostrado por las pruebas aportadas al presente proceso cursantes en Literales de cargo de fs. 1-7, 44-46; Testificales de cargo de fs. 72-73; Literales de descargo de fs. 22-30, 35, 52-57; Testificales de descargo de fs. 68-69 que el demandante Pascual Cabello Poiqui le corresponde el pago de dicho beneficio, toda vez, que sobre la base del principio de inversión de la carga de la prueba es el empleador quien se encuentra obligado a desvirtuar las afirmaciones o pruebas presentadas por el trabajador, lo cual no ha ocurrido en el presente caso. Motivo por el cual corresponde el pago del retroactivo del incremento salarial de la gestión 2017-2019, conforme a Decreto Supremo N° 3161 del 1 de mayo de 2017, D.S. N°3544 del 1 de mayo de 2018 y D.S. N° 3888 del 2 de mayo de 2019.

POR TANTO: La suscrita Juez 2° del Trabajo y Seguridad Social, sin entrar en otras consideraciones de orden legal, administrando Justicia en nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud de la Jurisdicción y Competencia que por ley ejerzo, con los fundamentos expuestos en las conclusiones fallo: Declarando PROBADA EN PARTE con costas, la demanda de fs. 8-10 de obrados, por haberse probado la relación laboral existente entre el demandante Pascual Cabello Poiqui y la parte demandada La Empresa Logitrucks Services S.R.L., representada legalmente por Marcelo Augusto Fiorillo Zelaya, en el Cargo de encargado de almacén, desde el 16 de marzo del 2016 hasta 20 de agosto de 2019, lo cual constituye un tiempo de servicios de 3 años, 5 meses y 4 días, bajo la modalidad de contrato verbal de trabajo por tiempo indefinido, percibiendo un salario promedio mensual de Bs 2.475,20 (Dos mil cuatrocientos setenta y cinco con 20/100 bolivianos), con ruptura del vínculo laboral por retiro forzoso e intempestivo, correspondiéndole el pago de beneficios sociales siguientes: Desahucio correspondiente 3 sueldos calculados en Bs 7.425,60 Indemnización de 3 años, 5 meses y 4 días calculados en Bs 8.484,40; Aguinaldo Esfuerzo por Bolivia más multa gestión 2018 calculados en Bs 4.950,40; Duodécimas de Aguinaldo de la gestión 2019, de 7 meses y 20 días calculados en Bs 1.581,40, Vacaciones de 51 días calculados en Bs 4.207,80 Incremento Salarial de 12 meses (Gestión 2017), conforme a D.S. N° 3161 del 1 de mayo de 2017, calculados en Bs 2.079,20, Incremento Salarial de 12 meses (Gestión 2018), conforme a D.S. N° 3544 del 1 de mayo de 2018, calculados en Bs 1.633,60, Incremento Salarial de 7 meses (Gestión 2019), conforme a D.S. N°3888 del 2 de mayo de 2019, calculados en Bs 693,10; Sueldo devengado de 1 mes y 20 días del mes de junio de 2019, calculados en Bs 4.125,30, así también le corresponde el pago de la multa del 30% y la actualización establecida por el art. 9 del D.S. N° 28699 del 1 de mayo del 2006.

Por lo que conforme a lo dispuesto por el art. 48 parág. I, II, III de la C.P.E, por el art. 4 de la L.G.T. y por el art. 202 del Cód. Proc. Trab, por la Irrenunciabilidad de derechos del trabajador demandante, corresponde, y en cuyo mérito ordeno: a la Empresa Logitrucks Services S.R.L., representada legalmente por Marcelo Augusto Fiorillo Zelaya, pague a tercero día de ejecutoriada esta sentencia, a favor del demandante Pascual Cabello Poiqui, el monto equivalente a sus derechos y beneficios sociales siguientes:

Pascual Cabello Poiqui

| | | |
|---|---|---|
| Desahucio<br>(3 sueldos) | Bs | 7.425,60 |
| Indemnización<br>De 3 años, 5 meses y 4 días | Bs | 8.484,40 |
| Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" Mas Multa<br>De la gestión 2018 | Bs | 4.950,40 |
| Duodécimas de aguinaldo<br>De 7 meses y 20 días (Gestión 2019) | Bs | 1.581,40 |
| Vacaciones<br>De 51 días | Bs | 4.207,80 |
| Incremento Salarial (2017) | Bs | 2.079,20 |

| | | |
|---|---|---|
| De 12 meses | | |
| Incremento Salarial (2018)<br>De 12 meses | Bs | 1.633,60; |
| Incremento Salarial (2019)<br>De 7 meses | Bs | 693,10 |
| Sueldo Devengado<br>De 1 mes y 20 días (Del mes de julio y agosto 2019) | Bs | 4.125,30 |
| Sub Total | Bs | 35.180,80 |
| Multa del 30% | Bs | 10.554,30 |
| Total, a pagar | Bs | 45.735,10 |

Son: Cuarenta y cinco mil setecientos treinta y cinco con 10/100 bolivianos, más la actualización, reajustes y mantenimiento de valor establecido en el art. 9 de D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que serán calculados en ejecución de sentencia.

Esta sentencia es dictada en Santa Cruz de la Sierra a 10 de septiembre de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. Mary Calderón Coca. - Juez 2° de Partido De Trabajo y Seguridad Social

Ante mí: Melvy Rosmery Herbas Garo. - secretaria.

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 119 respectivamente, interpuesto por la empresa LOGITRUCKS SERVICE SRL", representada por Marcelo Augusto Fiorilo Zelaya en su condición de Gerente General de la empresa, contra el Auto de Vista N° 137/22 de 11 de agosto de 2022 de fs. 109 a 112, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro el proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, promovido por Pascual Cabello Poiqui, contra la empresa LOGITRUCKS SERVICE SRL, el Auto Nº 124/2022 de 03 de octubre de 2022 de fs. 124., que concedió el recurso; el Auto de 28 de noviembre de 2022 de fs. 133 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 laborales por Pascual Cabello Poiqui; y tramitado el proceso, la Juez segundo de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 75 de 10 de septiembre de 2021 de fs. 81 a 85, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 8 a 10, con costas; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs. 45.735,10.- (Cuarenta y cinco mil setecientos treinta y cinco 10/100 Bolivianos), por conceptos de desahucio, indemnización, aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", más multa gestión 2018, duodécima de aguinaldo gestión 2019, incrementos salariales gestión 2017, 2018 y 2019, salario devengado, vacación, incremento salarial y multa del 30%.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por Marcelo Augusto Fiorilo Zelaya en representación de la empresa LOGISTRUCKS SERVICE SRL, (fs. 91 a 93), por Auto de Vista N° 137 de 11 de agosto de fs. 109 a 112, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada Nº 75 de 10 septiembre de 2021, dejando sin efecto el pago de desahucio, sin costas.

II. Recurso de casación, contestación y admisión:

Contra el referido Auto de Vista, la empresa LOGITRUCKS SERVICE SRL, representada por Marcelo Augusto Fiorilo Zelaya, en su condición de Gerente General de la empresa, interpuso el recurso de casación, conforme lo siguiente:

Manifestó error de valoración y fundamentación en cuanto al incremento salarial realizado al trabajador conforme la norma establecida

Petitorio:

Solicito se Revoque en parte el Auto de Vista N° 137 de 11 de agosto de 2022, y se deje sin efecto los retroactivos salariales, con costas y costos.

Concesión y Admisión

Mediante Auto N° 124 de 03 de octubre de 2022 se concedió el recurso de casación interpuesto por la empresa LOGITRUCKS SERVICE SRL, por Auto de 28 de noviembre de 2022, de fs. 133, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 119.

Fundamentos jurídicos del fallo

Doctrina y Legislación Aplicable al caso.

Naturaleza constitucional del derecho laboral.

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

En coherencia con todo lo desarrollado, respecto a materia laboral, el art. 48 de la CPE refiere: “I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

Respecto de la prueba y su valoración en materia laboral.

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

El art. 151 del Código Procesal del Trabajo (CPT), 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 de la valoración de la prueba en materia laboral, no se activa el principio de supletoriedad excepcional, previsto en el art. 252 del CPT, toda vez que existe una regulación específica en el Código Procesal del Trabajo, más concretamente, nos referimos al art. 158 del Código Adjetivo Laboral, que en concordancia con el inciso j) del art. 3 del mismo cuerpo legal, dispone: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes". Sin embargo, cuando la Ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio.

Conviene aclarar respecto a la sana crítica, que de acuerdo con Heberto Amilcar Baños, en su obra "La apreciación de la prueba en el proceso 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 Código Procesal Civil (CPC-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".

Resolución del caso concreto.

El art. 274-I-3 del CPC-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 CPC-2013; que describe supuestos de violación (referido a la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello).

En autos, la empresa realizó una descripción de error en la valoración de prueba, por parte de Juez de instancia ratificado por el Auto de Vista, empero no señala que pruebas, debía realizarse nueva valoración y como debió ser compulsado esas pruebas; no describe qué antecedentes no fueron tomados en cuenta, limitándose a referir que, hubo error en la valoración de la prueba y su fundamentación, 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 mérito a todo lo explicado y fundamentado, se asume que el Tribunal que emitió la resolución de alzada no incurrió en ninguno de los errores acusados por el recurrente, correspondiendo aplicar el art. 220-II del CPC-2013, con la permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera, en ejercicio de la atribución prevista en los arts. 184-1 de la CPE, 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, art. 220-II del CPC (Ley Nº 439), declara INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 119 interpuesto por la empresa "LOGITRUCKS SERVICE SRL, a través de su representante legal Marcelo Augusto Fiorilo Zelaya, manteniendo firme y subsistente el Auto

de Vista N° 137/2020 de fs. 109 a 112 de 11 de agosto de 2022. Con costas y costos, de conformidad al art. 223-V-2 del CPC-2013.

Se regula el honorario en Bs. 1.500 (Un mil quinientos bolivianos 00/100) que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 5 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano. - Secretario de Sala.

# 811

**Jean Pierre Pellett Vargas c/ Empresa SANTARINA SRL**
**Pago de horas extraordinarias**
**Distrito: Santa Cruz**

## AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 119 a 120, interpuesto por la empresa SANTARINA SRL, representado por Carlos Eduardo Gutiérrez Terrazas contra el Auto de Vista Nº 118 de 14 de julio de 2022, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 107 a 110; dentro del proceso de pago de horas extras, interpuesto por Jean Pierre Pellett Vargas, contra la empresa recurrente; la contestación de fs. 123 a 124; el Auto N° 138 de 25 de octubre de 2022 de fs. 125, que concedió el recurso; el Auto de 24 de noviembre de 2022 de fs. 134, que declaró admisible el recurso; y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia.

La Juez Sexto de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 21 de 12 de agosto de 2021 de fs. 75 a 78; declarando IMPROBADA la excepción perentoria de pago documentado; PROBADA en parte la demanda, con costas y costos; disponiendo que la empresa demandada pague a favor de Jean Pierre Pellett Vargas, la suma de Bs8.883,30.- (Ocho mil ochocientos ochenta y tres 00/100 Bolivianos), por concepto de horas extras de 3 meses y 9 días, sábados trabajados de 3 meses y 9 días y la multa del 30%; más la actualización prevista en el art. 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación de fs. 89 a 91; que fue resuelto por el Auto de Vista Nº 118 de 14 de julio de 2022, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 107 a 110; que Confirmó totalmente la Sentencia de primera instancia, con costas.

II. Recurso de casación, contestación y admisión:

Recurso de casación.

Notificada con la determinación del Tribunal de alzada, la empresa SANTARINA SRL, formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

El art. 46 de la Ley General del Trabajo (LGT), establece los empleado u obreros que no pueden someterse a jornadas de trabajo y en el caso, conforme el finiquito de fs. 2 , en la casilla de ocupación se tiene establecido que el demandante ocupaba un cargo de confianza; es decir, el cargo de administrador de la panadería SANTARINA SRL; además, el demandante con las formalidades previstas por el art. 156-II del Código Procesal Civil (CPC-2013), con relación al art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), confesó espontánea y judicialmente en su demanda de fs. 6, que ingresó a trabajar en la parte administrativa del negocio, confesión que es indivisible y no admite prueba contraria conforme señala el art. 167 del CPT.

Concluyó que el Tribunal de alzada aplicó indebidamente la presunción legal prevista por el art. 182-i) del CPT.

Petitorio.

Solicitó, se CASE el Auto de Vista de 14 de julio de 2022.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 6 de octubre de 2022 de fs. 121; el demandante Jean Pierre Pellett Vargas, contestó de fs. 123 a 124; argumentado que, el art. 46 de la LGT, establece sobre la jornada de trabajo y no sobre la inexistencia de horas extras para los administradores; asimismo, durante el proceso la parte demandada no ha aportado prueba que acredite que su persona hubiese tenido la jornada laboral de 8 o 12 horas.

En la declaración testifical de cargo de fs. 62, la testigo manifestó que el demandante trabajó desde las 8:00 hasta las 09:30 de la noche aproximadamente de lunes a sábado y a fs. 52 la propietaria de la empresa, expresó que era el encargado de la activación de sistema de seguridad de la empresa, cuando era administrador desde las 07:00 de la mañana hasta las 19:30 u 20:00 de la noche de lunes a sábado y considerando los arts. 150, 158 y 182-c) del CPT, el actor tiene derecho a las horas extras.

Solicitó se declare infundado el recurso de casación y/o nulidad.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de alzada, por Auto N° 138 de 25 de octubre de 2022 de fs. 125, concedió el recurso de casación; cumpliendo con en el art. 277 del CPC-2013, aplicable en la materia, de conformidad al art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), este Tribunal, emitió el

Auto de 24 de noviembre de 2022 de fs. 134, admitiendo el recurso interpuesto por la empresa demandada; que se pasa a resolver:

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

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

La Constitución Política del Estado, instituyó una de las cuestiones prioritarias de la administración de la justicia boliviana, la búsqueda de la justicia material, debiendo primar razonamientos que permitan garantizar una efectiva y eficaz justicia; infiriendo al respecto, la SCP 060/2014 de 3 de enero: "En la administración de una justicia inclusiva, no se puede soslayar el hecho el sustento de las decisiones que se basan en el análisis e interpretación, donde no solo se limita a la aplicación de formalidades y rituales establecidos en la norma, sino, en hacer prevalecer principios y valores que permitan alcanzar una justicia cierta, accesible para la población, con miras de alcanzar el vivir bien y de esa manera rebatir los males como la corrupción que afecta a la sociedad (…) 'Conforme a lo expuesto, el valor superior «justicia» obliga a la autoridad jurisdiccional -en la tarea de administrar justicia- procurar la realización de la 'justicia material' como el objetivo axiológico y final para el que fueron creadas el conjunto de instituciones…' (SC N° 0818/2007-R de 6 de diciembre)".

En ese entendido, a pesar de la protección reforzada que se tiene en relación a los trabajadores, a efectos de la aplicación de la normativa de la materia, se debe realizar y profundizar un análisis de cada controversia particular, de modo que permita al juzgador, en lo posible, arribar a una conclusión fáctica lo más cercana posible a la verdad histórica de los hechos (verdad material), para luego aplicar a ella la norma correspondiente; y si bien, no existe en esta materia una paridad jurídica, bajo los principios constitucionales que buscan la favorabilidad del trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador; no debe, bajo este título, vulnerarse otros derechos garantizados por la Constitución; de tal modo que, como bien señala la Sentencia Constitucional Plurinacional precedentemente referida, no solamente se debe poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento; sino, buscar un proceso justo, teniendo como objetivo procurar la realización de la justicia material.

Este principio de verdad material, debe estar acompañado de la presunción favorable que la materia y la propia Constitución establece para el trámite de los procesos laborales, sobre las pretensiones razonables del trabajador, ante una falta de prueba idónea presentada por el empleador, que desacredite la solicitud de derechos y beneficios que el trabajador alega le corresponden; conforme la inversión de la prueba, que rige en la materia en razón a que, a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, es el empleador quien tiene ventaja respecto del trabajador; por esto, la legislación laboral, con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, este principio está establecido por el art. 66 del CPT, que determina: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente", asimismo el art. 150 de este norma adjetiva, 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"; normativa que 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-h) del CPT, que establece: "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".

Así también, debe armonizar el principio protector, con las circunstancias y aspectos demostrados en el proceso, o los indicios que surjan en el trascurso del mismo, relacionados al objeto de la causa; por ello, si bien rigen en materia laboral, principios constitucionales que buscan la favorabilidad del trabajador, ante la desventaja que tiene frente al empleador; bajo este criterio, no puede atenderse pretensiones que no corresponden al demandante; la administración de justicia tiene como objetivo procurar la realización de la justicia material y al buscar un proceso justo, no se está apartando de los principios que rigen la materia, toda vez que, si bien están los principios laborales orientados al resguardo del trabajador, no implica ello, vulnerar derechos o desconocer la verdad histórica de los hechos, dando una razón cegada al trabajador.

El art. 46 de la LGT, regula la jornada laboral, disponiendo que será de 8 horas por día y de 48 horas por semana; sin embargo, el segundo párrafo de la citada disposición, refiere que: "Se exceptúan a los empleados u obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia o confianza, o que trabajen discontinuamente, o que realicen labores que por su naturaleza no pueden someterse a jornadas de trabajo, en éstos casos tendrá una hora de descanso dentro del día, y no podrán trabajar más de 12 horas diarias".

Los arts. 60 y 158 del CPT, permite al Juez rechazar actos o solicitudes, cuando tenga convencimiento de que alguna de las partes o ambas, se sirven del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por Ley; puesto que el juzgador no está sujeto a la tarifa legal de pruebas y debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes.

Al respecto el Auto Supremo Nº 251 de 28 de julio de 2014 (emitida por la ésta Sala) estableció: "La doctrina laboral tiene consensuado que los trabajadores de confianza, en un sentido genérico, son aquellos que dentro de la organización y estructura de una empresa se hallan ubicados en un nivel especial, diferente y de mayor responsabilidad que las originadas en funciones corrientes, en razón a las funciones específicas que el ejercicio del puesto laboral que ostenta.

El elemento confianza adquiere entidad mayor cuando a los elementos de lealtad, honradez, aptitud, confidencialidad y otros que constituyen exigencias vinculadas a la confianza depositada en todo trabajador, se agregan otras que por su naturaleza comprometen los intereses morales o materiales, su éxito, su prosperidad, la seguridad de sus establecimientos, el orden esencial que debe reinar entre sus trabajadores del patrono.

Al respecto, Néstor de Buen considera que: "El trabajo de confianza no es un trabajo especial sino una relación especial entre el patrón y el trabajador, en razón de las funciones que éste desempeña", agrega el autor que en este caso se está ante un "contrato especial de confianza (entendiendo por tal) el celebrado por una persona con atributos precisos de capacidad y credibilidad para el desempeño de una función específica, con otra persona física o moral, que deposita en el trabajador su representación y responsabilidad en la realización de actos que pueden serle o no propios, pero que para el interés de esta última persona implican garantía y seguridad en su desempeño…la persona que por razón de jerarquía, vinculación, lealtad y naturaleza de la actividad que desarrolla al servicio de una empresa o patrono, adquiere representatividad y responsabilidad en el desempeño de sus funciones,

mismas que lo ligan al destino mismo de la empresa." (Los derechos del Trabajador de Confianza).

II.1.1 Trabajador de confianza y trabajador de dirección

Es preciso, distinguir aquí que no todos los trabajadores de confianza son susceptibles de ser considerados como de dirección o administración dentro de la estructura de la empresa o entidad, toda vez que labores de características de íntima confianza, mal podrían considerarse con potestades o atribuciones administrativas de decisión por sí mismas, pues puede darse el caso de que la especial naturaleza de la relación laboral lleve intrínsecamente componentes de confidencialidad en el ejercicio de la relación laboral empero sin potestad de dirección o decisión". (Las negrillas son añadidas)

Bajo este marco, en el caso, conforme las declaraciones testificales de descargo de fs. 55 y 56, las testificales de cargo de fs. 62 y la confesión provocada del actor, en el que refirió: "Era Administrador, Pero No Era General, Era Administrador De Dirección De La Empresa".; se advierte que el demandante Jean Pierre Vargas era administrador de la empresa.

Por otra parte, la testigo Mery Laura Ribera Terrazas (fs. 56) también propietaria de la empresa a la pregunta "…diga la testigo si el señor pellet marcaba ingreso y salida mediante el sistema biométrico de la empresa.", respondió: "desconozco, porque él como administrador manejaba el sistema" (Textual); asimismo señaló: "… el señor pellett era quien controlaba el horario siempre me decía que todo estaba en orden, el señor pellett me daba las razones de su administración…" (textual) más adelante manifestó; "se verifico que el sistema no respondía bien en los reportes de asistencia el encargado del manejo era el señor pellet, sabíamos que avía ese error"(textual).

Este aspecto fue confirmado, por la confesión provocada del actor de fs. 58, en la que refiere: "(…) el sistema de ventas o modulo comercial no arrancaba sin que yo inicie el sistema". (Textual).

De las pruebas descritas precedentemente, se advierte que el demandante, tenía facultad de dar órdenes en la empresa, tenía acceso al sistema de seguridad y los reportes de asistencia; es decir, el actor ejercía un cargo de confianza, informaba de su administración a los socios de la empresa, quienes eran sus inmediatos superiores y era el único que tenía una relación directa con los socios, en función al cargo que desempeñaba; por esta razón, no le corresponde el pago de horas extraordinarias.

Además, el Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (DRLGT), en su art. 36, prevé: "Los gerentes, directores, administradores, representantes o apoderados que trabajen sin fiscalización superior inmediata, quedan comprendidos en la excepción establecida en el segundo párrafo del artículo 46 de la Ley"; en el caso, se ha establecido que el demandante era administrador de la empresa y ejerció su función en el marco de las responsabilidades que se le atribuyeron, como es el manejo, administración de la empresa y del personal, sin fiscalización superior; función que ejercía, por medio de un sistema del cual se encontraba a cargo, de tal manera que dependía de él, la apertura y cierre de las ventas.

Consecuentemente no corresponde el pago de horas extraordinarias, en razón a su cargo de confianza y fungir la administración de la empresa, porque el trabajo que realizaba el demandante, no se encontraba sujeto a un horario fijo de ingreso y salida, era variable según el cumplimiento de su función; aspecto que demuestra, que por la naturaleza del trabajo como

administrador, no puede constituirse en beneficiario de horas extraordinarias; más aun, si de las declaraciones testificales de fs. 55 a 56 y la confesión provocada de fs. 58, que tiene el valor probatorio previsto por el art. 167 del CPT; además, se advierte que el trabajador, tenía un horario de almuerzo, tal como se aprecia en la declaración testifical de fs. 56, aspecto que lleva a la conclusión de que el trabajador era gozaba un periodo de descanso, conforme dispone el art. 46 de la LGT, citado en el recurso de casación.

Por lo expuesto, no es aplicable la presunción prevista en el art. 182-i) del CPT como erradamente determinó el Tribunal de alzada; puesto que, la función que realizaba el actor (administrador), se encuentra exento del pago de horas extraordinarias, en cumplimiento del referido art. 36 del DRLGT, norma que en el caso no fue debidamente aplicada, incurriendo en violación de la misma.

Tomando en cuenta que, la valoración de la prueba realizada por el administrador de justicia en la materia, no está sujeto a la tarifa legal de la prueba y puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme disponen los arts. 3.j) y 158 del CPT; en base a la relación de hechos y circunstancias en cada caso concreto, desde la presentación de la demanda, se tiene que, no se pudo acreditar el trabajo extraordinario alegado, para reconocer el pago de horas extraordinarias en el desempeño de sus funciones como administrador; puesto que, se corroboró según la prueba de cargo y descargo, que es un cargo de confianza no tenía un horario fijo de ingreso, era variable según el cumplimiento de su función; circunstancia que demuestra que no puede constituirse en beneficiario de horas extraordinarias.

Se concluye que el Tribunal de alzada incurrió en aplicación indebida del art. 182-i) del CPT, porque la sola falta de presentación de los registros de horas extraordinarias, no determina el pago de este derecho, previamente el Tribunal de alzada debió analizar si el trabajo desempeñado por el actor se encuentra enmarcada en una de las excepciones prevista en los arts. 46 de la LGT y 36 del DRLGT.

En mérito a lo expuesto, encontrándose fundado el motivo traído en casación por la empresa demandada, corresponde resolver conforme prevé el art. 220-IV del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA el Auto de Vista N° 118 de 14 de julio de 2022, de fs. 107 a 110 emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; en consecuencia, se declara IMPROBADA la demanda de pago de horas extraordinarias de fs. 6 a 8.

Sin multa, por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 5 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano. - Secretario de Sala.

# 813

**José Luis Castedo Rivero c/ Sociedad Comercial La Llave S.A.**
**Reliquidación de beneficios sociales y derechos laborales**
**Distrito: Santa Cruz**

## AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 671 a 683, interpuesto por José Luis Castedo Rivero, contra el Auto de Vista N° 142 de 11 agosto de 2022 de fs. 663 a 668, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro de proceso de reliquidación de pago de beneficios sociales, interpuesto por el recurrente contra, la Empresa Sociedad Comercial La Llave SA; la contestación de fs. 696 a 716; el Auto Nº 140 de 25 de octubre de 2022 de fs. 717, que concedió el recurso; el Auto de 28 de noviembre de 2022 de fs. 725, que admitió el recurso de casación y todo lo que fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia.

La Juez Noveno del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 330 de 17 de diciembre de 2021, de fs. 616 a 622; declarando Probada en parte la demanda, de fs. 29 a 32, subsanado a fs. 38 a 39; y Probada en parte la excepción perentoria de pago documentado opuesta, disponiendo que la empresa demandada pague en favor de José Luis Castedo Rivero la suma de Bs36.362,47.-(Treinta y seis mil trescientos sesenta y dos 47/100 Bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización, aguinaldo, horas extraordinarias, multa del 30% y los descuentos correspondientes en los finiquitos de fs. 83 a 85.

Auto de Vista.

La Sociedad Comercial La Llave SA, interpuso recurso de apelación de fs. 625 a 643; que fue resuelto por Auto de Vista N° 142 de 11 de agosto de 2022 de fs. 663 a 668, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso, Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; que REVOCÓ en todas sus partes la Sentencia Nº 330 de 17 de diciembre de 2021; en consecuencia, declaró PROBADA la excepción perentoria de pago documentado opuesta de fs. 91 a 96, al haberse demostrado el pago de todos los beneficios sociales mediante finiquitos de fs. 83 a 85, con deposito bancario; no correspondiendo el pago de horas extraordinarias por el cargo de Jefe de Contabilidad, cargo de confianza; e IMPROBADA la demanda al no haber demostrado el demandante la existencia de beneficios pendientes de pago.

II. Argumentos del recurso de casación:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el demandante José Luis Castedo Rivero, formuló recurso de casación, de fs. 671 a 683, exponiendo lo siguiente:

1. El Auto de Vista alegó que el demandante percibía un salario elevado, acorde a sus responsabilidades y nivel jerárquico, indicando que no corresponde el pago de horas extraordinarias por el cargo de Jefe de Contabilidad, cargo de confianza; sin embargo, en la práctica no contaba con un puesto de confianza, porque no tuvo acceso con el personal de dirección, ni a secretos industriales, comerciales, profesionales y en general no tuvo información de carácter reservado y no tomaba decisiones empresariales, ni tenia personal bajo su dependencia, como se evidencia a fs. 79 y 345; además, dependía del jefe de finanzas, aspecto que es confirmado por la prueba testifical de fs. 335, en el que refiere que es contador.

2. La demanda es por "Re liquidación de Beneficios sociales" en la que se reconoció y acepto los derechos que fueron cancelados en el tiempo oportuno; empero, lo que reclamó es que los beneficios no fueron pagados oportunamente conforme las previsiones del art. 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699.

3. El Auto de Vista no contempló los derechos sociales que se obviaron en la Sentencia, que fueron mencionados en el memorial de contestación de la apelación de fs. 648 a 653, en el que se detalló los derechos no cancelados, como la vacación y sueldo de 5 días del mes de agosto del año 2020, de tal manera la resolución ha vulnerado el derecho al debido proceso en su vertiente falta de motivación y su elemento de valoración integra y/o razonable de la Sentencia. Describe Sentencias constitucionales referidos al de deber de congruencia.

4. El Auto de Vista interpretó erróneamente la Ley que favorece al trabajador; es decir del art. 48 de la Ley fundamental, e interpretó y aplicó erróneamente los arts. 46 y 9 del DS Nº 28699, en cuanto la multa del 30%.

Los arts. 4 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 y 3-g) y h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT) fueron interpretados y aplicados erróneamente en favor del empleador, dejándole al trabajador en completa indefensión procesal, vulnerando su derecho y beneficios sociales que le corresponde de acuerdo a Ley.

Denunció vulneración de los arts. 48 de la CPE, 4 y 46 de la Ley General del Trabajo (LGT) y art. 182-h) del CPT, en merito a que el actor demostró que era contador de la empresa y no gozaba de privilegio alguno.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista y "deliberando en el fondo emitan de una nueva resolución que en base a una correcta interpretación o aplicación de la Ley sustantiva o eliminando el error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba, resuelva el fondo del litigio"

Contestación

Por Decreto de 30 de septiembre de 2022 de fs.684, se corrió traslado el recurso de casación; y por memorial de fs. 696 a 716, la empresa demanda contestó alegando lo siguiente:

Sobre el argumento que no tenía personal bajo su dependencia, el testigo Fausto López Ruiz, refirió: "Tenía a su cargo un auxiliar contable", siendo evidente el cargo que

ocupaba el actor es un cargo de jerarquía a diferencia de los demás empleados; asimismo, al tener experiencia y haber trabajado en otra empresas como jefe resulta poco coherente que no haya ostentado un cargo de jerarquía, más aun con el nivel salarial que percibía; por lo que, en aplicación del principio de verdad material, el demandante desempeño el cargo de jefe contable y manejaba los asuntos contable de la empresa, información privilegiada, reservada y confidencial.

En la demanda laboral se ha establecido como sueldo promedio indemnizable el promedio de los últimos tres sueldos percibido Bs11.310,33.-; correspondía aplicarse el DS Nº 3770, al haberse suscrito el acuerdo de rebaja salarial, se ha consolidado la existencia de acuerdo de partes debidamente justificado, por ello debe realizarse el cálculo del sueldo promedio indemnizable en base al sueldo percibido en los últimos tres meses de trabajo, concluyéndose que no se ha ocasionado ningún agravio.

El demandante señaló que los conceptos re liquidados no se le habrían cancelado en el plazo, sin especificar en qué consiste la infracción.

El recurrente confunde la naturaleza de la contestación y la interposición del recurso de apelación; puesto que, si creyera que fueron obviados derechos con la emisión de la Sentencia, debía activar el recurso de impugnación pertinente, situación que en el caso no aconteció, por lo que no es posible que los vocales ingresen a considerar los “supuestos derechos obviados”

El demandante no menciona las pruebas que fueron incorrectamente valoradas ni el error o vulneración cometida por el Auto de Vista, solo refiere que no se valoró el contenido de la Sentencia, que no es un argumento válido; puesto que, la misma no constituye objeto de apelación.

Solicitó se declare improcedente o en su caso infundado el recurso.

Admisión del recurso de casación.

Conforme establece el art. 277 del Cód. Proc. Civ (CPC-2013), aplicable en la materia, por la permisión del art. 252 del CPT, este Tribunal emitió el Auto de 28 de noviembre de 2022 a fs. 725, que admitió el recurso interpuesto por la demandante, que se pasa a resolver.

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

Se debe tener en cuenta, primero que; el recurso de casación puede ser formulado en la forma, como en el fondo; el primero busca, la nulidad de la resolución recurrida o del proceso, 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, busca 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 en la forma; por una parte, y los argumentos respecto

al recurso de casación de fondo, por otra; diferencias que tienen incidencia en la determinación que se asuma y en los efectos que producen.

Entendido esto, se pasa a considerar los reclamos efectuados en el recurso; tomando en cuenta que, se tiene identificadas cuatro acusaciones; de la cuales la tercera está dirigida a impugnar la forma, alegando omisión de pago de derechos reclamados lo que conllevaría a la vulneración al debido proceso, en sus vertientes de la debida motivación y fundamentación.

Entonces, 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 la infracción acusada en la forma.

En la forma.

Respecto a la omisión de pronunciamiento sobre las vacaciones y sueldos devengados, detallados en la contestación a la apelación de fs. 648 a 653, corresponde resaltar que el art. 265-I del CPC-2013, establece: “El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación”, norma aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del CPT; que señala que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación, debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido objeto de impugnación, como tampoco omitir el análisis y/o resolución de ningún agravio expuesto en apelación; además, la resolución de vista debe contener una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición que asuma, más aún, si el Tribunal de segunda instancia, constituye un Tribunal de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación, de analizar todos los agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

En el caso se advierte, que el demandante, no realizó una apelación, puesto que su solicitud y/o observación lo realizó en la contestación, actuados procesales que son de diferente naturaleza, al respecto el art. 256 del CPC-2013, señala: “La apelación es el recurso ordinario concedido en favor de la parte litigante que impugne una resolución judicial que le cause agravio, con objeto de que el tribunal superior la modifique, revoque, deje sin efecto o anule”.

El actor impugnó la Sentencia, vía recurso de apelación, conforme al art. 205 del CPT; con el fin de que Tribunal de alzada se pronuncie al respecto, por ello, dicha solicitud no mereció el trámite, correspondiente ni el pronunciamiento por parte de los Jueces de segunda instancia, en cumplimiento a lo dispuesto en el art. 265-I del CPC-2013.

En consecuencia, se establece que el Auto de vista fue emitido en el marco de la congruencia y pertinencia exigidos; dando cumplimiento al art. 265-I del CPC-2013; por lo que, contrariamente a lo acusado en el recurso de casación (en la forma); se advierte que el demandante ahora recurrente no formalizó recurso de apelación contra la Sentencia, con respecto al pago de vacaciones y sueldo devengados, razón por la que no existe pronunciamiento alguno por parte del Tribunal de alzada.

Así también, se activa la preclusión procesal prevista en los arts. 3. e) y 57 del CPT, teniendo en cuenta que el proceso se desenvuelve en instancias o etapas, de modo que los actos procesales deben ejecutarse en un determinado orden; ese desenvolvimiento ordenado

responde al principio de preclusión previsto en la normativa citada, señalando que el proceso consiste en el desarrollo de las diversa etapas en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, el Juez impedirá el regreso a momentos procesales ya extinguidos y consumados, rechazando de oficio toda petición por pérdida de la oportunidad conferida por Ley para la realización de un acto procesal, sin necesidad de informe previo, ni otro trámite, de donde resulta inadmisible que ahora en la vía del recurso de casación o nulidad, se pretenda regresar a momentos ya extinguidos y consumados, como erradamente pretende el recurrente, en franca violación al aludido principio; debiendo aplicar además, en el caso presente, el principio de convalidación en virtud del cual todo acto procesal se convalida por el consentimiento si no se observa en tiempo oportuno, operándose la ejecutoriedad del mismo, es decir, que frente a la necesidad de obtener actos procesales válidos y no nulos, se halla 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). Lo que significa que si la parte afectada no impugna mediante los recursos que la Ley le franquea y deja vencer los términos de interposición, debe presumirse que este hecho no le perjudica gravemente y que renuncia a los medios de impugnación, operándose la preclusión de su etapa procesal, y los quedan convalidados, extremo que ocurrió en el caso objeto de análisis.

Por otra parte, se advierte que el recurrente de manera general alude una falta de motivación y fundamentación, sin especificar qué agravios no hubiesen sido absueltos o considerados; tampoco especificó qué fundamentos del Auto de Vista serian imprecisos o carecerían de motivación, limitándose a transcribir extractos de Sentencia Constitucionales referidos al debido proceso.

En ese entendido, resulta infundada la infracción en la forma, acusada en el recurso de casación analizado.

En el fondo:

1. El art. 46 de la LGT, regula la jornada laboral, disponiendo que será de 8 horas por día y de 48 horas por semana; sin embargo, el segundo párrafo de la citada disposición, refiere que: “Se exceptúan a los empleados u obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia o confianza, o que trabajen discontinuamente, o que realicen labores que por su naturaleza no pueden someterse a jornadas de trabajo, en éstos casos tendrá una hora de descanso dentro del día, y no podrán trabajar más de 12 horas diarias”(Las negrillas han sido añadidas) , el Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (DRLGT), su art. 36, prevé: “Los gerentes, directores, administradores, representantes o apoderados que trabajen sin fiscalización superior inmediata, quedan comprendidos en la excepción establecida en el segundo párrafo del artículo 46 de la Ley”.

El art. 41 de esta norma reglamentaria, complementa que, para el cómputo de las horas extraordinarias debe llevarse un registro especial, conforme al modelo que apruebe la Inspectoría General del Trabajo, hoy dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social; asimismo, el art. 14 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, dispone: “Las empresas y entidades reguladas por la Ley General del Trabajo, se sujetarán sus disposiciones para el pago de horas extraordinarias por trabajos efectivamente realizados en exceso de la jornada mensual completa en estricta aplicación del artículo 46 de la misma ley y del artículo 36 de su Reglamento. Se suprime el pago de horas fijas de sobretiempo”. (Las negrillas han sido añadidas)

Para que proceda el pago de horas extraordinarias, deben ser autorizadas y acreditarse la necesidad que tiene el empleador de imponer ese trabajo circunstancial, eventual, necesario, realmente "extraordinario", que tiene que estar autorizado o visado por el Inspector del Trabajo, en mérito al art. 41 del DRLGT y 50 de la LGT; en cuya consecuencia, en ningún caso deben estar predeterminadas, conforme prohíbe la última parte del art. 14 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985.

Los arts. 60 y 158 del CPT, permite al Juez rechazar actos o solicitudes, cuando se convenza que alguna de las partes o ambas, se sirven del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por Ley; porque al no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes.

Bajo este marco se advierte que, la normativa laboral no define quiénes son y qué hacen los trabajadores de dirección, vigilancia o de confianza; tampoco, cuáles son las labores que, por su naturaleza de su trabajo, no pueden someterse a jornadas laborales.

Al respecto el Auto Supremo Nº 251 de 28 de julio de 2014 (emitida por la esta sala) estableció: “La doctrina laboral tiene consensuado que los trabajadores de confianza, en un sentido genérico, son aquellos que dentro de la organización y estructura de una empresa se hallan ubicados en un nivel especial, diferente y de mayor responsabilidad que las originadas en funciones corrientes, en razón a las funciones específicas que el ejercicio del puesto laboral que ostenta.

El elemento confianza adquiere entidad mayor cuando a los elementos de lealtad, honradez, aptitud, confidencialidad y otros que constituyen exigencias vinculadas a la confianza depositada en todo trabajador, se agregan otras que por su naturaleza comprometen los intereses morales o materiales, su éxito, su prosperidad, la seguridad de sus establecimientos, el orden esencial que debe reinar entre sus trabajadores del patrono.

Al respecto, Néstor de Buen considera que: “El trabajo de confianza no es un trabajo especial sino una relación especial entre el patrón y el trabajador, en razón de las funciones que éste desempeña”, agrega el autor que en este caso se está ante un “contrato especial de confianza (entendiendo por tal) el celebrado por una persona con atributos precisos de capacidad y credibilidad para el desempeño de una función específica, con otra persona física o moral, que deposita en el trabajador su representación y responsabilidad en la realización de actos que pueden serle o no propios, pero que para el interés de esta última persona implican garantía y seguridad en su desempeño…la persona que por razón de jerarquía, vinculación, lealtad y naturaleza de la actividad que desarrolla al servicio de una empresa o patrono, adquiere representatividad y responsabilidad en el desempeño de sus funciones, mismas que lo ligan al destino mismo de la empresa.” (Los derechos del Trabajador de Confianza).

II.1.1 Trabajador de confianza y trabajador de dirección

Es preciso, distinguir aquí que no todos los trabajadores de confianza son susceptibles de ser considerados como de dirección o administración dentro de la estructura de la empresa o entidad, toda vez que labores de características de íntima confianza, mal podrían considerarse con potestades o atribuciones administrativas de decisión por sí mismas, pues puede darse el caso de que la especial naturaleza de la relación laboral lleve

intrínsecamente componentes de confidencialidad en el ejercicio de la relación laboral empero sin potestad de dirección o decisión". (Las negrillas han sido añadidas)

En el caso, conforme el contrato de trabajo de fs. 78 a 80, boletas de pago de fs. 119 a 120, los estados de resultado y balance general de fs. 201 a 203, 205 a 209 y 210 a 249 y la confesión provocada del actor de fs. 392, se constata que el trabajador ejercía el cargo de Jefe de Contabilidad, cargo de confianza, en el que se manejaba información económica confidencial de la empresa, cargo que conforme la acreditación del cargo de fs. 141, reportaba al Jefe de Finanzas, quien a su vez tenía como inmediato superior a la Gerente General de la empresa, como consta a fs. 345; es decir, que el trabajador ostentaba un cargo jerárquico de la empresa.

Así también en el contrato de trabajo de fs. 78 a 80, la cláusula sexta señala: "El Trabajador es responsable por el cumplimiento del presente contrato este recibirá información y capacitación confidencial y secreta de la empresa, así como también se le proporcionara documentos y herramientas para que desarrolle sus servicios técnico laborales con responsabilidad e idoneidad…"; si bien el demandante no tenía poder de decisión como argumentó; empero, manejaba información confidencial de la empresa, tal como describe el contrato de trabajo; por lo expuesto, se concluye que el cargo de Jefe de Contabilidad se encuentra de las excepciones prevista por Ley, para la percepción de horas extraordinarias porque ocupaba un cargo de confianza, como es el de Jefe de Contabilidad; por consiguiente no puede constituirse en beneficiario de horas extraordinarias, como acertadamente determinó el Tribunal de alzada.

2. El art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que: "I. En caso de producirse el despido del trabajador, el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; 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 su parágrafo II, prevé: "En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor".

Este precepto, busca garantizar el pago por parte del empleador de los derechos y beneficios adquiridos por el trabajo prestado que correspondan al trabajador, en un tiempo razonable para garantizar sus medios de subsistencia y no esperar indefinidamente el pago que le corresponde; razón por la que, en las consideraciones previas del DS Nº 28699, se señala: "El Estado tiene la obligación de crear condiciones que garanticen para todos, posibilidades de ocupación laboral, estabilidad en el trabajo y remuneración justa, asegurando sobre todo la continuidad de sus medios de subsistencia para mejorar las condiciones de vida de las familias"; texto relacionado con el art. 46 de la CPE.

En el marco legal señalado, el empleador en cumplimiento de lo previsto, debe tomar los recaudos necesarios para efectivizar materialmente los pagos que por derecho le asisten al trabajador; más allá de ser un retiro forzoso, justificado, indirecto o voluntario, en resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo;

evitando así que se dilate bajo cualquier excusa el pago de los beneficios a los cuales es acreedor como producto de su trabajo.

En el caso, en la demanda de fs. 29 a 32, señaló: "… interpongo demanda de reintegro en reliquidación y pago de mis beneficios sociales que según reliquidación (…) de los cuales reconozco un abono a mi cuenta como parte de pago por parte de la empresa en la suma de 79.305,61, quedando un saldo pendiente de pago…"; de lo referido, se advierte que el demandante reconoce el pago realizado por concepto de beneficios sociales, por medio del comprobante de transacción de fs. 87, mismo que fue realizado el 5 de agosto de 2020.

En ese sentido, producida la desvinculación laboral, 5 de agosto de 2020, conforme se determinó en la Sentencia de primera instancia, se advierte que la empresa demanda, realizó el depósito de pago de beneficios sociales, el mismo día de la desvinculación; es decir, dentro del plazo previsto por Ley; en consecuencia, no corresponde sancionar a la empresa con la multa del 30% dispuesto en el art. 9 del DS Nº 28699, resultado infundado lo argumentado en este punto.

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

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

En el caso, el recurrente denunció interpretación y aplicación errónea del art. 46 y de la CPE y de los arts. 3-g y h, 66 y 150 del CPT; así también alegó vulneración de los arts. 48 de la CPE, 4 y 46 de la LGT; empero no señaló cómo se hubiese vulnerado, violando o aplicando erróneamente algún precepto, por parte del Tribunal de alzada en la emisión del Auto de Vista que recurre; es decir, no se identifica que fundamento de la resolución, considera que vulnera sus derechos; por lo cual, su recurso solo se constituye en una descripción del enfoque que tiene de la determinación asumida por los de instancia y se limita a realizar una transcripción de las normas laborales, de sentencias constitucionales y Autos Supremo, sin señalar cual la analogía y/o similitud con el caso. .

En consecuencia, se evidencia que respecto de este punto, el recurrente incumplió la técnica procesal recursiva, exigida por la norma señalada precedentemente; carga recursiva pertinente y exigible, establecida en el art. 274-I-3 del CPC-2013, porque solo efectúo una afirmación de los hechos que hubiesen ocurrido, sin especificar en qué consiste la violación, errónea interpretación o indebida aplicación; sólo efectúa, una narración de antecedentes sobre los supuestos hechos, realizando una transcripción integra de la Sentencia de primera instancia; argumentando únicamente "indebida aplicación de la Ley", sin una argumentación

jurídica fáctica que respalde su posición y que demuestre o acuse algún error en los fundamentos expresados por el Tribunal de alzada en la resolución de vista emitida.

Estas inobservancias, de ningún modo pueden suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho a la defensa, 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 mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 671 a 683, interpuesto por José Luis Castedo Rivero; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 142 de 11 agosto de 2022, de fs. 663 a 668 emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs 2.000.- (Dos mil 00/100 bolivianos), que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 5 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano. - Secretario de Sala.

# 814

**Ronald Chavarría León c/ Empresa Unipersonal “SUPER CORE”**
**Pago de beneficios sociales y derechos laborales**
**Distrito: Chuquisaca**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido por Ronald Chavarría León contra Empresa Unipersonal “SUPER CORE”

VISTOS Por demanda laboral presentada el 20 de noviembre de 2020, cursante de fs. 34-37 y 40, impetrada por el Sr. Ronald Chavarría León en contra de la empresa Unipersonal SUPER CORE representada por Fernando Alaca Ortiz admitida la demanda mediante auto de 2 de diciembre de 2020 cursante de fs. 41. citada la parte demandada conforme a diligencia de fs. 46, se dispone que en el término de 5 días de notificación conteste la demanda bajo conminatoria de Ley en aplicación del art. 124 de la Cod. Proc. Trab, el demandado plantea excepción previa de fs. 47-49, que fue resuelta por auto de fs. 75 y vta. declarando improbada la misma; Contestada la demanda dentro del plazo, en aplicación del art. 149 del Cod. Proc. Trab, se dicta el auto de relación procesal de fs. 76, fijando los puntos de hecho a probar y se abre el periodo probatorio de 10 días comunes a las partes; de la tramitación del proceso y:

En la demanda el actor afirma que ingreso a trabajar en fecha 01/08/2016, en los cargos de chofer, técnico electricista, cortador, reconectador y ruteador hasta el 15/04/2020 con un salario inicial de Bs 3000, año 2018 Bs 3200 y finalmente los últimos 3 meses de Bs 3400, señala que fue despedido, señalando que no hubo modificación de montos en relación a incrementos salariales y bonos de antigüedad que no fueron reconocidos y menos cancelados, el cálculo de beneficios sociales que le corresponde por diferencia de cálculo es Bs 33298.00 más multa por incumplimiento. Concluye solicitando se declare probada la demanda con condenación de costas.

Admitida la demanda y citada la parte demandada; plantea Excepción Previa fs. 47 de fs. 49 y vta., la misma se declara Improbada fs. 75 vta. Contestada la demanda cursante en fecha 28/01/2021 fs. 68 de fs. 71, este responde, señalando que como empresa subcontratada fue objeto de Recisión de Contrato con la Compañía Eléctrica Sucre "CESSA", al no contar con los recursos para pago de salarios indicando que fue netamente por la cuarentena rígida un acto netamente fortuito y de causa mayor ajeno a la mano del hombre y responde negando y rechazando total la demanda y que no adeuda ni un solo centavo al Sr. Ronald Chavarría León y pide que en sentencia se declare improbada la demanda y sea con costas procesales, daños y perjuicios.

Contestada la demanda dentro del plazo, en aplicación del art. 149 del Cod. Proc. Trab, se dicta el auto de Relación Procesal de fs. 76 se abre el periodo de 10 días hábiles comunes a las partes, el que se computa a partir del 23 de febrero de 2021 conforme a la diligencia de fs. 77 y vta.

CONSIDERANDO I Que, en la tramitación del proceso, las partes aportaron con las siguientes pruebas:

Pruebas de cargo:

Literal: cursante

De fs. 3, Copia de Certificado de Trabajo Ronald Chavarría León.

De fs. 4 de fs. 29, Fotocopia de Extractos Bancarios de Ronald Chavarría León del 01/08/2016 al 19/10/2020.

De fs. 20 y vta., Copia documento privado Beneficios Sociales suscrito en marzo de 2020.

De fs. 197, Certificación Banco Bisa S.A. Transferencia Terceros 451121-402-1 nombre del depositante Fernando Alaca Ortiz beneficiario Ronald Chavarría León por Bs 6500.00

Confesión Provocada: Cursante

De fs. 244 y vta. Sr. Fernando Alaca Ortiz

Pruebas de Descargo:

Literal: cursante.

De fs. 31-33 y vta., Fotocopia Legalizada Poder N° 184/2020 que confiere Ronald Chavarría León a Franz Reynaldo Medina Saygua.

De fs. 51-53, Fotocopia Legalizada ampliación de Contrato D.J. N° 393/2018 Compañía Eléctrica Sucre S.A. con la Empresa Unipersonal SUPERCORE por 14 meses del 01/11/2018 al 31/12/2019.

De fs. 54 vta., de fs. 55, Fotocopia Legalizada Contrato D.J. N° 462/2019 Compañía Eléctrica Sucre S.A. con la Empresa Unipersonal SUPER CORE del 01/01/2020 al 30/04/2020.

De fs. 56 de fs. 59, Recisión de Contrato DJ. N° 462/2019 de 20/04/2020

De fs. 60 vta., Original documento privado Beneficios Sociales suscrito en marzo de 2020.

De fs. 61-63, copia legalizada contrato 300/2018 de 3 meses del 01/08/2018 al 31/10/2018.

De fs. 64-67, Adenda a contrato N° 244/16.

De fs. 88-136, Planillas de pago y planillas de pago de aguinaldo de agosto 2016 a marzo 2020.

De fs. 137 de fs. 188, Libreta de Ahorros de 01/08/2016 al 24/02/2021.

De fs. 189, nota Inactivación de Matricula de Comercio en proceso.

De fs. 190 Certificación Electrónica de Inactivación de NIT 7554367018

De fs. 199-233 Certificación de cuentas Bancarias del Sr. Fernando Alaca Ortiz y Transferencia de fondos realizada por la Empresa CESSA al Sr. Fernando Alaca Ortiz de 07/09/2016 al 02/07/2020.

De fs. 330-334 Certificación Transferencia de fondos a cta. De la Sra. María Cristina Martínez Martínez de CESSA desde 08/02/2018 a 15/06/2018 de la cta. 233480029 a la caja de ahorro N° 6066324018.

De fs. 331-332 Certificación Transferencia de fondos a cta. Del Sr. Fernando Alaca Ortiz de CESSA desde 07/09/2016 a 02/07/2020 a la caja de ahorro 4511214021.

De fs. 333-343, Póliza de Seguro de Accidentes Personales de personal Sr. Fernando Alaca Ortiz

De fs. 344, declaración jurada IUE correspondiente al mes de diciembre 2020

De fs. 345-364, pago por declaraciones juradas correspondientes a gestiones 2016, 2017, 2018, 2019 y 2020

De fs. 365-412, Estados Financieros de las gestiones 2016, 2017, 2018, 2019 y 2020.

Confesión Provocada: Cursante

De fs. 329 vta. Sr. Ronald Chavarría León

CONSIDERANDO II Habiéndose compulsado las pruebas aportadas a la Litis, así como los hechos expuestos en la demanda se tiene lo siguiente:

Base legal y conclusiones El actor afirma que ingreso a trabajar en 01/08/2016, en los cargos de chofer, técnico electricista, cortador, reconectador y ruteador hasta el 15/04/2020 con un salario inicial de Bs 3000.- año 2018 Bs 3200.- y finalmente los últimos 3 meses Bs 3400.- el demandado señala que como empresa subcontratada fue objeto de recisión de Contrato con la Compañía Eléctrica Sucre CESSA", al no contar con los recursos para pago de salarios indicando que fue netamente por la cuarentena rígida un acto netamente fortuito y de causa mayor ajeno a la mano del hombre y responde negando y rechazando total la demanda y que no adeuda ni un solo centavo.

Debemos empezar señalando que el derecho de toda persona a la estabilidad laboral contenida en el art. 46.12 de la CPE, no sólo se constituye en una conquista de los trabajadores, sino que es una de las funciones esenciales del Estado, la de constituir una sociedad justa y armoniosa con justicia social; bajo dicho mandato constitucional se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral.

Los arts. 48. II y 49.III de la CPE, determinan: "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, el Estado protegerá la estabilidad laboral.

En el caso de autos, de lo manifestado en los memoriales de demanda y contestación, así como de las pruebas documentales de cargo de fs. 3,4,20 y vta., y de descargo de fs. 60 y vta., fs. 88-136, consiente en planillas de salarios, certificado de trabajo, documento de pago de beneficios sociales, pruebas que tienen el valor probatorio previsto en los arts. 151, 159 y 161 del Cod. Proc. Trab, asimismo de la confesión de del demandante de fs. 329 y vta y del demandado de fs. 244 y vta., se llega al convencimiento de la existencia de la relación laboral con las características previstas en el art. 2 del D.S. N° 23570 y D.S. N° 28699. Conforme a lo contratos pactados entre el demandado y CESSA se advierte que inicialmente la empresa se denominaba mi CORE y luego SUPERCORE, existiendo continuidad laboral, que al no existir controversia respecto a la fecha de inicio de la relación laboral se tiene por cierto que se inició el 01/08/2016.

Respecto a la conclusión de la relación laboral, el demandante señala que la desvinculación fue el 15/04/2020 al respecto el demandado en el memorial de contestar confirma la fecha, por lo que al no existir controversia se tiene por cierto respecto a la forma de conclusión de la relación laboral, conforme el D.S. N° 4199 de 21/03/2021 a partir de se estableció en Bolivia la cuarentena rígida como emergencia del COVID, lo que implicó la suspensión de actividades, entre ellas el corte se servicios; que ante estos hechos emergentes de una pandemia mundial limitó que la empresa siga prestando servicios a CESSA, por los fundamentos ya expuestos se concluye que la fecha de conclusión fue por conclusión de contrato sin derecho a desahucio. Estableciendo que el tiempo de servicio es desde el 04/08/2016 hasta el 15/04/2020, tiempo, 3 años, 7 meses y 15 días.

Del Salario Promedio indemnizable; el demandante afirma que el salario promedio indemnizable es de Bs 3.503.00.- de la revisión de las planillas que cursan de fs. 133-135 el salario percibido en los últimos tres meses del 2020 por el actor fue de Bs 3.768, que establecido que el tiempo trabajado por el actor es mayor a 2 años y de la revisión de las planillas de sueldos no se registra el pago del bono de antigüedad, en aplicación del art. 19 de la L.G.T, y el D.S. N° 15/92 de 19/04/1949 corresponde que se considere en el salario promedio indemnizable 3.768.00 (total ganado)+106 (bono de antigüedad) el Salario Promedio indemnizable es de Bs 3.874.00.

A la solicitud de pago de indemnización; en el presente proceso se ha concluido que existió relación laboral entre las partes desde el 01/08/2016 hasta el 15/04/2020, tiempo 3 años, 7 meses y 15 días; por lo que en aplicación del art. 2 del D.S. N° 110 corresponde el pago de beneficios sociales por el tiempo trabajado en la suma de Bs 12.345.60

A la Pretensión de pago de aguinaldo más multa de las gestiones 2016 al 2019. El actor demanda el pago de aguinaldo de la gestión por el tiempo trabajado, el aguinaldo es un derecho adquirido conforme lo prevé la Ley de 18 de diciembre de 1944, al respecto de la lectura del acta de confesión del demandante que cursa de fs.329 y vta., este reconoce que al momento de la cena de fin de año le pagaban el aguinaldo; prueba que tiene el valor probatorio del art. 167 del Cod. Proc. Trab, por lo que existiendo reconocimiento del pago lo que coincide con las planillas que cursan en el cuaderno procesal y que no fueron objetadas, no corresponde el pago de esta pretensión respecto a las gestiones 2016-2019; con relación al aguinaldo del 2020 se advierte que la parte demandada no presento prueba alguna que acredite el pago de este derecho (en duodécimas) por lo que corresponde el pago en la suma de Bs 2.260.80.

Respecto al segundo aguinaldo esfuerzo por Bolivia, instituido por el D.S. N° 1802 del 2013, que en la gestión 2018 se determinó el pago del segundo aguinaldo esfuerzo por Bolivia por D.S. N° 3747/2018, en el caso de autos la parte demandada no presento pruebas que demuestren el pago de este derecho por lo que, conforme a lo previsto en la Ley de 18 de diciembre de 1944, corresponde aplicar el pago de la multa, correspondiendo el pago de Bs 7.748.00.

A la solicitud de pago de vacación; conforme lo prevé el artículo único del D.S. N° 12058 de 24/12/1974, corresponde el goce de la vacación después del primer año de antigüedad ininterrumpida; en el caso de autos se ha establecido que el actor trabajo para el demandado 3 años, 7 meses y 15 días; en el caso de autos y conforme a las testificales de cargo el actor no gozo de vacación por lo que en aplicación del art. 33 del R.L.G.T, corresponde el pago de la gestión 2018-2019 (15 días) 2019-2020 (9.4 días) total de días a cancelar por concepto de vacación es de 24.4 días, debiendo pagar la suma de Bs 3.076.80.-

A la pretensión del incremento salarial del 2017-2019; de la revisión del cuaderno procesal y de la lectura de las planillas que cursa de fs. 8-136, se advierte que anualmente el actor fue beneficiado con un incremento salarial, por lo que no corresponde el pago de la pretensión.

A la pretensión Bono de antigüedad: El bono de antigüedad es un pago adicional a un empleado, bono legalmente adquirido por antigüedad y la experiencia que tiene el beneficio de la pertenencia. Está reglamentado por el D.S. N° 21060 del 29 agosto de 1985, cuyo art. 60; en el caso de autos se tiene establecido que el actor trabajo 3 años, 7 meses y días, que

de la lectura de las planillas presentadas como descargo no se acredita el pago del bono de antigüedad por lo que corresponde el pago conforme al siguiente detalle:

01/08/2016 a 30/07/2017 = 0

01/08/2017 a 30/07/2018 = 0

01/08/2018 a 31/12/2018 = SMN 2060X5%=103X5=515.00

01/01/2019 a 31/12/2019 SMN 2122X5%=106.10X12=1.273.10

01/01/2020 a 15/04/2020 SMN 2122X5%=106.10X3m. 15 d=370.80

Monto a cancelar Bs 2.158.90.

Conforme lo reconoce el demandante en el memorial de demanda, existe un pago de Bs 6.500.00, depositado el 30 de abril de 2020, monto que será descontado de la liquidación final de la presente sentencia. Ante la inexistencia de pruebas que acrediten el pago total de los beneficios y derechos reconocidos en la presente sentencia, corresponde que en ejecución de sentencia se aplique la multa del 30% conforme lo prevé el art. 9 del D.S. N° 28699.

CONSIDERANDO III

Conforme a la fundamentación y análisis que antecede, por la prueba aportada, admitida y desarrollada en el presente proceso, se determina:

Hechos Probados

Que, el demandante trabajo desde el 01/08/2016 hasta el 15/04/2020, 3 años, 7 meses y 15 días, con salario promedio indemnizable de Bs 3.874.00, que corresponde el pago de indemnización por el tiempo de servicio, aguinaldo del 2020 más multa, segundo aguinaldo más multa, vacación por 24.4 días, bono de antigüedad, más la multa de prevista en el art. 9 del D.S. N° 28699. Correspondiendo el descuento de Bs 6.500.00 de la liquidación final.

Hechos no probados

Que fue despedido intempestivamente y que corresponda el pago de desahucio, que corresponda el pago de aguinaldo del 2016 al 2019. Que corresponda el pago por incremento salarial.

CONSIDERANDO IV Que, para dictar sentencia se aplica las normas de libre apreciación de las pruebas, la sana lógica, los principios generales del derecho laboral y la conducta procesal de las partes conforme lo señala el art. 178, 182, 197, 198, 199 y 200 del Cod. Proc. Trab.

Que en el caso de Autos la institución demandada no cumplió con la obligación prevista en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cod. Proc. Trab.

Que, de acuerdo al análisis de las pruebas presentadas, que constituyen indicios y presunciones legales dan convicción de la veracidad en parte de lo demandado, al no haberse desvirtuado la demanda en su totalidad, corresponde conceder la demanda y los derechos demandados en parte.

POR TANTO: La suscrita Juez 3° de Partido del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, en aplicación al art. 73 de la Ley

del Órgano Judicial declara: PROBADA en parte la demanda de pago de derecho y beneficios sociales sin costas, cursante de fs. 354-37 y 40 de obrados.

Debiendo la parte demandada cancelar:

Inicio de la relación laboral 01/08/2016 hasta el 15/04/2020

Tiempo, 3 años, 7 meses y 15 días.

Forma de conclusión, termino de la obra.

Salario promedio indemnizable Bs 3.874.00

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización | Bs | 14.043.60 |
| Vacación | Bs | 3.076.80 |
| Aguinaldo duodec. 2020 + multa | Bs | 2.220.80 |
| 2do aguinaldo 2018 + multa | Bs | 7.748.00 |
| Bono antigüedad | Bs | 2.158.90 |
| Parcial | Bs | 27.248.10 |
| Monto a descontar | Bs | 6.500.00 |
| Total, a cancelar | Bs | 20.748.10 |

Haciéndose un total a cancelar la suma de (Veinte mil setecientos cuarenta y ocho, 10/100 bolivianos) más la multa del 30% conforme a lo previsto en el art. 9 del D.S. N° 28699.

Esta sentencia es dictada en Sucre, a 15 de octubre de 2020.

Regístrese.

Fdo. Abg. Grenny Bolling Viruez. - Juez 3° de Partido del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca

Ante mí: Jesús Javin Gamboa Córdova. - secretario.

**AUTO DE VISTA**

**Sucre, 30 de junio de 2022**

VISTOS: Los recursos de apelación deducidos por 1.- Ronald Chavarría León representado por Juan Pablo Barrón Guzmán cursante de fs. 425-429, y recurso de apelación deducido por 2.- Empresa Unipersonal SUPER CORE representado por Fernando Alaca Ortiz cursante de fs. 431-434; ambos contra la Sentencia N° 70/2021 de 15 de octubre, cursante de fs. 419-421 y vta., pronunciado por la Juez 3° de Partido del Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la Capital, dentro del proceso Social deducido por Ronald Chavarría León contra la empresa unipersonal "SUPERCORE", los antecedentes de la causa y;

CONSIDERANDO I: La Juez de primera instancia pronunció la Sentencia N° 70/2021, declarando probada en parte la demanda de pago de derecho y beneficios sociales de fs. 34-37 y 40 de obrados, sin costas, debiendo la parte demandada cancelar el monto de Bs

20.748,10 (Veinte mil setecientos cuarenta y ocho 10/100 bolivianos), más la multa del 30% previsto en el art. 9 del D.S. N° 28699.

La señalada determinación propició la interposición del recurso de apelación que se compendia a continuación.

1ro. - Recurso de apelación interpuesto por Ronald Chavarría León representado por Juan Pablo Barrón Guzmán.

1).- Señala que la juez a-quo en la Sentencia indicó que no corresponde el pago por desahucio, a causa de que el demandante no fue despedido intempestivamente, por haber concluido la relación laboral, al cumplimiento de la obra para la cual fue contratado, hecho completamente ilegal y subjetivo, además señala - que la Juez no indicó la prueba en la cual basa su decisión, al determinar que el contrato laboral fue por obra, vulnerado el derecho al debido proceso, al trabajo y a una debida fundamentación y motivación; aclaró que la relación laboral no estuvo supeditada al mencionado contrato y al no existir un contrato escrito, no puede suponerse que fue por obra, asimismo no cursa en el expediente el contrato de obra suscrito por el Sr. Ronald Chavarría y al no existir prueba fehaciente sobre la existencia de un contrato de obra, corresponde el cálculo del desahucio en la suma de Bs 10.218, que debe ser reconocido en la Sentencia.

2).- Con respecto al aguinaldo, más la multa de la gestión 2018 al 2020, indicó que le debían haber cancelado al Sr. Ronald Chavarría la suma de Bs 3.303 correspondiente al bono de antigüedad e incremento salarial del año 2018, solo le cancelaron Bs 3.200.- quedando un saldo por pagar de Bs 103.- al que deberá aplicarse una multa, siendo un total de Bs 206.- por el aguinaldo remanente del año 2018.

Agregó que el año 2019 siguió ganando Bs 3200, por efectos del bono de antigüedad e incremento salarial, debió cancelarse la suma de Bs 3.306.00, existe un remanente de Bs 106.00, al que deberá aplicarse la multa siendo un total de Bs 212,00, que deberá ser complementado en la Sentencia la suma de Bs 424.00.- asimismo indicó que las planillas presentadas por la empresa son inventadas sin ningún valor legal, además no cuenta con el sello del Ministerio del Trabajo.

3).- Refiere que por las planillas de pago de salarios existió un incremento salarial del 2017 al 2019, con respecto a las planillas presentadas por el demandado, estas no contienen la firma del trabajador, tampoco se encuentra visada por el Ministerio de Trabajo, por lo que estos reintegros y devengados por el salario del 2018 y 2019 deben ser reconocidos y complementados en Sentencia, este aspecto trasgrede el D.S N° 288/09 y su reglamento signado como R.M. N° 704/09.

4).- Acusó a la Juez de obviar el art. 223 del CPC, además señaló que la Sentencia pronunciada contra el demandado, debe ser condenado en costas y costes, razón por la que se debe enmendar ese error y modificar la Sentencia.

5).- Acusó de error de escritura, al disponer la multa de 30%, cuando lo correcto es 30% de acuerdo al D.S. N° 28699.

Petitorio. - Solicita sea Revocada Parcialmente la Sentencia N° 70/2021 y reconocer los montos señalados como ser: desahucio Bs 11.622.- aguinaldos adeudados de Bs 863.- reintegro por incrementos salariales g/2017 Bs 4.147,2, g/2018 Bs.1152, por lo que el monto condenado debió aumentar la suma de Bs 20.748, monto a complementar Bs 16.921,00,

siendo un total de Bs 44.169,10, monto a descontar Bs 6.500, siendo que debe reconocerse el monto de 37.669,1, más la multa del 30%.

2do.- Recurso de apelación de Fernando Alaca Ortiz representante de la empresa unipersonal SUPER CORE. -

1.- Acusó de superficial las pruebas de descargo y una incorrecta valoración de las mismas, indicó que dichas pruebas no fueron específicas, detalladas, desmenuzadas e interpretadas dentro del marco legal que rige actualmente las leyes sociales y menos se hace mención o inserción del DS N° 0107 de 1 de mayo del año 2009, tanto en el fondo y forma de la sentencia, existiendo contradicción en el análisis de la prueba de descargo y el DS N°0107 de 1 de mayo de 2009, además indicó que existen pruebas de descargo que son contundentes, fehacientes y pertinentes al proceso que cursan de fs.31-412.

Asimismo, refiere que el demandado fue sub contratado por la compañía Eléctrica Sucre S.A CESSA, al igual que el demandante fue despedido intempestivamente por el empleador, además indicó que en la Sentencia no se tomó en cuenta que fue designado como representante de "SUPER CORE", también se omitió que el demandado cumplía las mismas funciones como cualquier otro trabajador.

2.- El contrato D.J. N° 393/2018 no fue tornado en cuenta por la juez a-quo, en el que se observa el abuso del empleador, las contradicciones y vulneraciones a las leyes sociales por parte de la entidad contratante "CESSA", el demandado mencionó que el trabajo que realizó SUPERCORE, cumple con funciones y tareas propias, permanentes de la empresa y de subordinación y dependencia de la empresa contratante, además agregó que todos los trabajadores que actualmente demandan dependen directamente de CESSA.

Aclaro además que CESSA provee de vehículos, equipo, herramientas y otros materiales para la realización del servicio de conexión, reconexión, cortes, instalación de medidores y otros de energía eléctrica, tareas que son propias, permanentes y de subordinación y dependencia de la empresa, por estos servicios la entidad recibió altísimos montos de dinero extremo que no fue tomado en cuenta en la Sentencia.

3.- Refiere que el demandado jamás tomó decisiones propias y personales soló acataba órdenes directas de CESSA, la Compañía Eléctrica es quien tomó las decisiones y son ellos los que supervisan y deciden a que usuario conectar, reconectar y cortar el servicio de energía eléctrica, el control absoluto lo tiene CESSA ante SUPERCORE.

Argumentó que la entidad empleadora vulneró leyes promulgadas en la gestión 2020, que resguardan derechos del trabajador en plena pandemia sanitaria como son las leyes N° 1293-1294.

4.- Acusó de omisión la existencia de una rescisión de contrato que CESSA realizó con SUPERCORE, que consta en la nota original de CESSA GC 150, expedido por Gerencia Comercial de la Compañía Eléctrica, donde se explica que no contaba con recursos económicos para cancelar los salarios de los trabajadores de SUPER CORE, indicó que el demandado no fue quien despidió a los trabajadores de SUPER CORE mucho menos al demandante. A consecuencia de la pandemia, fue CESSA quien realizó los despidos intempestivos y masivos de todos los trabajadores de la empresa subcontratada y no así el demandado, asimismo refiere que se obvio el pago de todos los derechos laborales del trabajador como ser: bonos, aguinaldos, incremento salarial, vacaciones y otros, rescindiendo el contrato de adenda D.J. Nº 462/2019, faltando un mes para cumplirse, razón por la que

corresponde a la Compañía Eléctrica y no así al demandado realizar dichos pagos, incluyendo lo determinado por el D.S. N° 0107 de 1 de mayo del año 2009.

Petitorio. - Solicita sea Revocada la Sentencia referida, y declare improbada la misma por ser atentatorio a los derechos del demandado, exige que se realice la correcta valoración de las pruebas documentales de descargo, prueba testifical, confesión provocada y la interpretación e inserción del D.S. N° 0107 de 1 mayo de 2009.

CONSIDERANDO II: Así expuestos los fundamentos expuestos, corresponde que este Tribunal se pronuncie en el marco del art. 265.I del Adjetivo Civil, aplicable por la remisión contenida en el art. 252 del Cod. Proc. Trab.

2.1.- Sobre el recurso de apelación interpuesto por Ronald Chavarría León. –

Sobre el Primer Agravio. Con relación a la temática expuesta en esta oportunidad por el apelante, con relación al pago de beneficios sociales, la Juez degrado, decantó su fallo por declarar improbada la pretensión de pago de desahucio, basando su decisión en el D.S. Nº 4199 de 21/03/2020, como emergencia de la pandemia y la determinación en Bolivia de una cuarentena rígida, implicando la suspensión de actividades entre ella el corte de servicios, lo cual limitó a la empresa demandada, la prestación de servicios a CESSA, aspecto éste que lleva a la juzgadora, a determinar la fecha de conclusión de relación laboral sin derecho a desahucio.

Analizando el fallo en cuestión, la normativa que hace mención la juzgadora, ciertamente esta decreta y regula la cuarentena rígida, como emergencia de la pandemia denominada Covid-19, sin embargo, entre la norma señalada, y el demandante, no existe nexo, toda vez que la a quo no sustenta la legalidad por la cual asume la determinación de no pago de un beneficio cuyo efecto emergen al rompimiento abrupto de la relación laboral, así determina el art. 13 de la LGT, lo que implica de acuerdo al art. 48 pide la CPE, I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio, aspecto que no fue tomado por la juzgadora. Al margen durante la pandemia, se promulgan normas que prohíben los despidos, tal es caso la ley 1309, que coadyuva a regular la emergencia por el Covid-19, la cual impide la desvinculación laboral por el tiempo que dure la cuarentena y con retroactividad. La normativa fue aprobada el 30 de junio.

La emisión del fallo cuestionado por el recurrente, con relación al agravio formulado en este acápite, corresponde establecer que, en sentencias constitucionales, estableció que cada autoridad que dicte una resolución imprescindiblemente debe exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la misma, un Juez omite la motivación de una Resolución, no sólo suprime una parte estructural de la misma, sino también en los hechos, toma una decisión de hecho, no de derecho que vulnera de manera flagrante el citado derecho que permite a las partes conocer cuáles son las razones para que se declare en tal o cual sentido; o lo que es lo mismo cuál es la ratio decidendi que llevó al Juez a tomar la decisión, aspectos que el caso presente, la juez recurrida, violentó el debido proceso, ante la ausencia de motivación a tiempo de tomar decisiones, por lo cual corresponde reparar asumiendo la decisión de otorgar del pago de desahucio en función del art 182 inc. c) d) del Cod. Proc. Trab.

Sobre el segundo agravio. - En la sentencia confutada, la Juez de grado, del minó como promedio salarial, al tenor del art. 19 la LGT, en la suma de Bs 3.874,00 incluido el bono de antigüedad, suma determinada, que corresponde a los tres últimos meses que duró

la relación. Así también la Juez de grado, elaboró el cálculo correspondiente, del bono de antigüedad, correspondiendo a la g/2018= Bs 103, G/2019 y g/2020= Bs 106,10 lo que implica, para la primera gestión por 5 meses, Bs 20.6.- la segunda corresponde por 12 meses 106,10 y la última gestión por 3 meses, concierne el monto de Bs 35.36 sumados alcanza al monto de Bs 162,06, pago multa total: 324,12.

Sobre el tercer agravio: La juzgadora de instancia, determina en sentencia, de las g/2017 a la g/2019, conforme la documental de 8-136, advierte que el actor fue beneficiado con incremento salarial, por lo que no corresponde el pago por este concepto. El recurrente, al respecto, observa la documental por la cual basa la decisión negativa de pago, la cual, una vez revisados los documentos, estos no cuentan con las firmas de constancia.

El art. 162 del Cod. Proc. Trab, determina:

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.

Al respecto la Juez de grado, no tomó en cuenta, la norma traída a colación, lo con lleva al determinar por tal omisión que ciertamente existió, agravio al asumir decisiones que no se encuentran respaldadas por normas laborales. De los aspectos antes apuntados, corresponderá sea cancelado el concepto demandado, conforme se tiene accionado de las gestiones 2017-2019, en las sumas.

SMN 2000.g/2017= 7 %, x 12 = 1.680,00

SMN 2.060 g/ 2018= 5,5 % x 12 =1.359.06

SMN 2.122 g/ 2019= 4. % x 12 = 1.018,56

TOTAL 4.057,62

Sobre el cuarto agravio. - En relación a la falta de condenación en costas y costos a la parte demandada, debemos señalar que dicha denuncia resulta evidente, toda vez que en sentencia se determinó declarar probada en parte la demanda sin costas, contexto en el que no se tuvo en cuenta lo previsto por el art. 223.II del CPC en actual vigencia, aplicable por remisión del art. 252 del Cod. Proc. Trab, de modo que, al haberse dictado sentencia condenatoria en contra de la demandada, corresponde la condenación en primera instancia en costas.

Sobre el quinto agravio. - Resulta innecesaria la observación efectuada, con relación al error de guarismo determinada en el 30%, toda vez que existe la cita de norma en la cual basa la decisión de la juez de primera instancia de imponer multa, por consiguiente, queda plenamente entendida que se trata del porcentaje señalado.

2.2.- Sobre el recurso interpuesto por Fernando Alaca Ortiz. -

A los puntos 1, 2, 3, 4.- Conforme lo glosado en los puntos expuestos como agravios compendiados en el acápite que corresponde al recurrente, la problemática a dilucidar se vincula con relación a la suscripción de un sub contrato con la compañía Eléctrica Sucre S.A "CESSA", al margen de haber sido designado como representante de la Empresa "SUPER CORE", circunstancias, para efectos didácticos, su consideración de los aspectos mencionados, serán visto de manera conjunta, con el objeto de evitar repeticiones innecesarias.

Conforme al preámbulo expuesto, el recurrente, acusó de superficial las pruebas de descargo y una incorrecta valoración de las mismas e interpretadas dentro del marco legal que rige actualmente las leyes sociales y menos se hace mención o inserción del D.S. N° 0107 de 1 de mayo del año 2009.

Al respecto de forma retrospectiva, una vez analizado el cuaderno procesal, corresponde hacer hincapié en el punto, que el demandado, como medio de defensa, plantea la excepción previa de impersonería, con similares argumentos expuestos en el presente recurso planteado, cuyo resultado del mismo, fue resuelto de forma desfavorable al excepcionista, al haber sido declarada improbada, confirmada en 2da. Instancia, a través de Auto de Vista N° 202/2021, los cual estos aspectos hubiesen causado su ejecutoria.

En cuanto a la sentencia, dictada dentro del presente proceso, tanto por las pruebas de cargo como descargo, sobre en lo que concierne a las planillas de salarios, certificado de trabajo, documentos de pago de beneficios sociales, pruebas que tienen el valor probatorio previstas por el Cod. Proc. Trab, confesión la juzgadora llega al convencimiento de la existencia de una relación laboral, al margen de haber determinado la data de inicio como de finalización de contrato. En suma, la juzgadora, a tiempo de la valoración de la prueba obró de forma correcta, al determinar una verdadera relación laboral, conforme a los datos del proceso, estableciendo, además, por las características expuestas, no se demostró que el actor hubiese estado vinculado laboralmente a la Compañía Eléctrica CESSA, más contrario si al demandado, lo que implica que este caso, que la Empresa demandada, no existirá vínculo alguno, bajo la modalidad de Empresa subcontratada, al tenor del art. 2 p-I del D S N° 107, 1 de mayo de 2009, siendo lapidario al efecto el documento privado de cancelación de Beneficios Sociales, que cursa de fs. 10 y vta., por el cual Fernando Alaca Ortiz, "empleador" y Ronald Chavarría León "Trabajador", de marzo de 2020, convienen en efectuar el pago de Beneficios Sociales, quedando correctamente aplicado, el art. 4 del D.S. N° 28699, en sus incs. a) y d).

De los antecedentes expuestos, queda claramente determinado la inexistencia de agravio, en función de los argumentos expuestos líneas arriba.

En consecuencia, a la luz de los fundamentos expuestos, amerita sea revocada parcialmente la sentencia apelada, en cuanto se relaciona al pago de Desahucio, Aguinaldo y multa de la g/2018-2020 en el monto de Bs 324,12, incremento salarial de las g/ 2017-2019 Bs 4.057,62 costas procesales, en lo demás se mantiene incólume las disposiciones emitidas por la Juez de primera instancia.

POR TANTO: La Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, en virtud de la jurisdicción y competencia que ejerce, conforme lo previsto en el art. 218.II-2) del Cód. Proc. Civ, REVOCA parcialmente la sentencia apelada N° 70/2021 de 15 de octubre, de fs. 419-421 y vta., en cuanto corresponde al pago de los siguientes conceptos:

Salario Promedio indemnizable Bs 3.874,00.

| | | |
|---|---|---|
| Desahucio | Bs | 11.622,00 |
| Aguinaldo y multa (incremento) | Bs | 324,12 |
| Incremento salarial | | 4.057,62 |
| Cálculo parcial | | 16.003,74 |

| | | |
|---|---|---|
| Cálculo parcial (anterior liquidación) | | 20.748,10 |
| Total, a pagar | | 36.751 84 |

Resultado final de pago: Bs 36.751,84 (Son treinta y seis mil setecientos cincuenta y uno 84/100 bolivianos). Se dispone el pago de costas y costos en primera instancia.

Más lo que corresponda los derechos de actualización dispuestos por el art. 9 del D.S. N° 28699, 1 de mayo de 2006, que se calificará en ejecución de sentencia.

No se condena en costas por la doble apelación.

Vocal relator: Dr. Willy Valda Cuellar.

Regístrese, notifíquese

Fdo.- Dres.: Willy Valda Cuellar. – Rodrigo E. Miranda Flores.

Ante mí: Abg. María Gabriela León Zambrano. – Secretaria de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 458 a 462, interpuesto por la Empresa Unipersonal "SUPER CORE" de propiedad de Fernando Alaca Ortiz; contra el Auto de Vista N° 153/2022 de 30 de junio, de fs. 443 a 447, emitida por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, sustentado por Ronald Chavarría León contra la empresa recurrente; la contestación de fs. 465; el Auto Nº 311/2022 de 8 de noviembre de fs. 467, que concedió el recurso; el Auto de 25 de noviembre de 2022 de fs. 473, que admitió el recurso y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia.

La Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Sucre, emitió la Sentencia Nº 70/2021 de 15 de octubre de fs. 419 a 421, que declaró PROBADA en parte la demanda, sin costas; disponiendo que la Empresa Unipersonal "SUPER CORE", pague a favor del demandado la suma de Bs20.748,10.- (Veinte mil setecientos cuarenta y ocho 10/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, vacación, aguinaldo duodécimas 2020, más multa, segundo aguinaldo gestión 2018, más multa; y bono de antigüedad y la multa del 30% que prevé el art. 9 del DS Nº 28699.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, tanto Ronald Chavarría León, por medio de su apoderado Franz Reynaldo Medina Saygua, como la empresa unipersonal "SUPER CORE", representada por Fernando Alaca Ortiz, interpusieron los recurso de apelación de fs. 425 a 429 y 431 a 434, respectivamente; que fueron resueltos por el Auto de Vista N° 153/2022 de 30 de junio de fs. 443 a 447, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; que REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada, disponiendo el pago del desahucio, incrementos del aguinaldo y multa, e incrementos salarias de las gestiones 2017 a 2019,

manteniendo el cálculo parcial de la liquidación de la Sentencia; en consecuencia, dispuso el pago de Bs36.751,84.- (Treinta y seis mil setecientos cincuenta y un 84/100 Bolivianos), con costas y costos en primera instancia.

Más la correspondiente actualización dispuesta en el art. 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que se calificará en ejecución de Sentencia.

Sin costas por la doble apelación.

II. Argumentos del recurso de casación, contestación y admisión:

Recurso de casación

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la Empresa Unipersonal "SUPER CORE" de propiedad de Fernando Alaca Ortiz interpuso recurso de casación de fs. 458 a 462 y alegó:

En la forma

Denunció violación del debido proceso en sus elementos de motivación y fundamentación, previsto en los arts. 115-II y 117-I de la Constitución Política del Estado (CPE) y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

El Tribunal de alzada a tiempo resolver los agravios expuestos en su apelación decide agruparlos; aspecto que, viola el derecho a la motivación y fundamentación de las resoluciones; asimismo, el Tribunal omitió pronunciarse sobre el agravio 4, en el que se hizo conocer que la empresa CESSA, determinó rescindir el contrato con la Empresa Unipersonal "SUPER CORE" del cual dependía el demandante y la empresa demandada.

Existe una escasa motivación sobre la dependencia laboral, que debe componerse de ciertas características y ante la presunción de que los trabajadores tengan una relación laboral con la Empresa demandada, debió tomarse en cuenta las características esenciales de la relación laboral para determinar si CESSA o la Empresa Unipersonal "SUPER CORE", es el empleador que debe responder por los derechos y beneficios sociales de los trabajadores.

En el fondo

1. Denunció errónea aplicación del art. 200 del Código Procesal del Trabajo (CPT) y violación del art. 182-a) del CPT, al determinar que la relación laboral duró del 2016 al 2020, sin antes valorar elementos positivos y fehacientes producidos en el proceso; aspecto que, no solo transgredió las reglas de la sana critica, sino el derecho al debido proceso en su vertiente de motivación y fundamentación sobre cada uno de las pruebas producidas; puesto que, se acreditó que todos los trabajadores nombraron al demandado como representante de la Empresa Unipersonal "SUPER CORE" y que solo cumplía el rol de administrador y no de empleador; de acuerdo a lo señalado por el testigo Arturo Solano Siacara.

2. Aseveró que, el documento privado de pago total de beneficios sociales, no fue objeto de observación y menos fue tachado como nulo, es más el trabajador ha manifestado que sí firmo, el documento y que recibió oportunamente la totalidad de sus beneficios, cumpliendo con el pago de todos los beneficios sociales.

3. Señaló que, se ha condenado al pago de incremento salariales de varias gestiones bajo el pretexto de aplicar el art. 162 del CPT, cuando se ofreció medios probatorios, como planillas de salarios, que acreditan los incrementos salariales realizados al demandante,

prueba que no fue negada, ni refutada en el proceso; por el contrario, dicha documental, ha servido para determinar el salario promedio del trabajador y no es posible que la prueba ahora negada sea utilizada para ciertos actuados y rechazadas para el fin propuesto; aspecto que, vulnera el debido proceso y la seguridad jurídica.

4. Denunció error de hecho y derecho en la apreciación de las pruebas, en el marco del art. 271-I del Código Procesal Civil (CPC-2013) y refirió que, tanto el Juez de primera instancia, como el Tribunal de alzada, no valoraron adecuadamente los contratos suscritos con la empresa CESSA, que demuestran que no existe relación laboral entre el subcontratante con los trabajadores de la Empresa Unipersonal "SUPER CORE", por el simple hecho de que los trabajadores estaban subordinados y bajo dependencia de CESSA, empresa principal que debe cumplir con los trabajadores, recalcando que la empresa demandada solo cumplía con el pago de salarios.

Petitorio.

Solicitó, se admita y case el Auto de Vista Nº 153 de 30 de junio de 2022.

Contestación al recurso.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante proveído de 21 de octubre de 2022 de fs. 463; el demandante por memorial de fs. 465, contestó alegando lo siguiente:

La empresa recurrente no fue minuciosa en manifestar con exactitud a qué se refiere con falta de motivación y fundamentación y cómo se estaría vulnerando su derecho.

La empresa trata de ocultar la relación laboral existente con los demandantes, que fue probada en base a las pruebas de cargo y descargo; es así que, la casación en el fondo no tiene fundamento alguno.

Sobre el supuesto error de hecho y derecho en la apreciación de las pruebas, es un argumento rebuscado y tratan de hacer incurrir en error al Tribunal de casación.

Solicitó se declare IMPROCEDENTE el recurso de casación y "se confirme" el Auto de Vista recurrido.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de alzada, por Auto Nº 311/2022 de 8 de noviembre de fs. 467, concedió el recurso de casación; y cumpliendo lo previsto en el art. 277 del CPC-2013, aplicable en la materia, de conformidad al art. 252 del CPT, este Tribunal emitió el Auto de 25 de noviembre de 2022 de fs. 473, admitiendo el recurso, que se pasa a resolver.

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

En la forma

Tomando en cuenta que el recurso de casación fue planteado en la forma y en el fondo; a este fin, primero se resolverá los aspectos de forma y en caso de determinar que son infundados, se resolverá el recurso de casación en el fondo.

La fundamentación y motivación, para resolver los recursos de apelación.

El art. 265-I del CPC-2013, aplicable en la materia de conformidad al art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), prevé: "El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación", determinando que, el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo

objetado en el recurso de apelación, no pudiendo 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; porque el Tribunal de segunda instancia, constituye un Juez colegiado 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 esa 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 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 o impugnación, con los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

Motivación que debe contener toda determinación judicial, conforme ha establecido este Tribunal, en anteriores Autos Supremos: Nº 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), así como en el Nº 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, que al respecto señalaron: "…la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la Constitución Política del Estado".

Quedando claro que los Tribunales de alzada, al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265-I del CPC-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.

Resolución del caso concreto:

1.En la apelación de fs. 431-434, presentada por la empresa demandante, se advierte que, si bien, no realizó una enumeración de los agravios denunciados; sin embargo el Tribunal de alzada a fin de resolver el recurso, enumeró en 4 los agravios expuestos, los cuales hacen referencia a la inexistencia de la relación laboral entre la empresa demandada y el trabajador; al efecto, a fin de resolver el tema de impugnación, el Auto de Vista, determinó resolver, estos agravios en un solo punto, en el que determinó "… tanto por las pruebas de cargo como de descargo, sobre en lo que concierne a las planillas de salarios, certificado de trabajo, documentos de pago de beneficios sociales, pruebas que tienen el valor probatorio previstas por el CPT, confesión la juzgadora llega al convencimiento de la existencia de una relación laboral, al margen de haber determinado la data de inicio como de finalización de contrato. En suma la juzgadora, a tiempo de la valoración de la prueba obró de forma correcta, al determinar una verdadera relación, conforme a los datos del proceso, estableciendo además, por las características expuestas, no se demostró que el actor hubiese estado vinculado laboralmente a la Compañía CESSA, más contrario si al

demandado, lo que implica que este caso, que la Empresa demandada, no existirá vínculo alguno, bajo la modalidad de Empresa subcontratada, al tenor del Art. 2 p.I del DS Nº 107, de 1 de mayo de 2009".

De tal manera se advierte que, realizó una exposición de los fundamentos jurídicos del fallo, describiendo los hechos, pruebas y norma en las que basó su decisión.

Así también, la SC 1365/2005-R de 31 de octubre, determinó: "…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 consecuencia, el argumento denunciado referido a la existencia o no de la relación laboral; si bien no es ampulosa; empero, se encuentra debidamente fundamentada y motivada, habiéndose explicando las razones de su decisión, sustentada en el art. 2 del DS Nº 107 de 1 de mayo de 2009; por lo que, resulta infundado el recurso de casación en la forma.

En el fondo

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

En la relación entre el trabajador y el empleador, el que tiene acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar asuntos laborales, es el empleador; quién, tiene 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 el trámite 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; lo contrario, es solo una facultad del demandante trabajador, la de ofrecer prueba, más no una obligación, salvo que se trate de cuestiones personalísimas.

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; aplicando la presunción favorable, que la materia y la propia Constitución, establecen en favor del trabajador, determinadas en el art. 182 del CPT; claro está, que la pretensión debe ser razonable, lógica y dentro del margen de lo posible; principio previsto en el art. 66 del CPT: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente", y el art. 150 de esta norma adjetiva, 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-h) del CPT, que señala: "Todos los procedimientos y trámites se

basarán en los siguientes principios: h) Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador".

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

Así también, en materia laboral, conforme prevén los arts. 3-j) y 158 del CPT, 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, 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 de acuerdo a 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.

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

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

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del Tribunal; no basta para objetarla, que se

ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel; ni tampoco que, se hubiese dejado de considerar algunas pruebas, si la Sentencia o Auto de Vista se funda en otras que no han sido atacadas.

Resolución del caso concreto

1 y 2. El recurrente denunció falta de valoración de pruebas, porque –según afirma- se transgredieron las reglas de la sana critica; al respecto este Tribunal advierte que el recurrente, no especificó cual fue el error de hecho o de derecho en el que incurrió el Tribunal de alzada, conforme prevé el art. 271 del CPC-2013, que sobre la valoración de la prueba en casación establece:" …Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

De lo expuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no es suficiente relacionarlas; sino, es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión asumida por el Tribunal de alzada; aspecto que, permite al Tribunal de casación, determinar la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente.

Con relación a que la empresa unipersonal se constituye en administrador y no empleador y sobre la valoración del documento privado de pago de beneficios sociales; se establece que la misma fue considerada, para determinar la relación laboral entre el actor y la empresa "SUPER CORE"; de tal manera, el Auto de Vista refirió "…tanto por las pruebas de cargo como descargo, sobre en lo que concierne a las planillas de salarios, certificado de trabajo, documentos de pago de beneficios sociales, pruebas que tienen el valor probatorio previstas por el CPT, confesión la Juzgadora llega al convencimiento de la existencia de una relación laboral…".

En consecuencia, no existe duda alguna de la relación laboral existente entre la empresa demandada y el actor; asimismo, la empresa recurrente no especificó qué prueba demostraría lo contrario; más aún, si se considera que el certificado de trabajo de fs. 3, fue suscrito por la Empresa Unipersonal "SUPER CORE", en el que menciona: "es trabajador de la mencionada microempresa", así también el documento de pago de beneficios sociales y planillas de sueldos y salarios, pertenecientes a la empresa demandada.

El documento de pago de beneficios sociales de marzo de 2020 de fs. 30, si bien no determina el monto especifico que se le pagó al trabajador, ni los conceptos que se hubiese pagado; empero, ante el reconocimiento del trabajador en la demanda de fs. 34 a 37, de haber recibió la suma de Bs6.500, el Juez de primera instancia determinó descontar ese monto de la liquidación dispuesta.

Por otra parte, corresponde resaltar que el art. 48-III de la CPE, 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"; es por esta razón que dicho documento, no demuestra el pago total de beneficios sociales, más aún si se considera que no cumple con los requisitos establecidos en el art. 135 del CPT.

Por consiguiente, resulta infundado el argumento del recurso de casación sobre la supuesta falta de valoración de la prueba.

3. El Tribunal de apelación, modificó la liquidación de la Sentencia de primera instancia, con relación a los incrementos salariales, sobre el que determinó "…conforme la documental de 8-136, se advierte que el actor fue beneficiado con incremento salarial, por lo que no corresponde el pago por este concepto. El recurrente, al respecto, observa la documental por la cual basa la decisión negativa de pago, la cual, una vez revisados los documentos, estos no cuentan con firmas de constancia", citando el art. 162 del CPT refirió: "Al respecto la Juez de grado, no tomó en cuenta, la norma traída a colación, lo conlleva al determinar por tal omisión que ciertamente existió, agravio al asumir decisiones que no se encuentran respaldada por normas laborales. De los aspectos antes apuntados, corresponderá sea cancelado el concepto demandado, conforme se tiene accionado de las gestiones 2017-2019…"; como consecuencia, practicó una nueva liquidación de los beneficios y derechos detallados precedentemente.

Sin embargo, el Tribunal de alzada, no consideró que, la prueba observada y que incumpliría con lo dispuesto en el art. 162 del CPT, fue considera también a efecto de determinar el Salario Promedio indemnizable puesto que la Sentencia establece: "Del Salario Promedio indemnizable; el demandante afirma que el salario promedio indemnizable es de BS. 3.503.00; de la revisión de las planillas que cursan a fs. 133 a 135 el salario percibido en los últimos tres meses del 2020 por el actor fue de Bs. 3.768…"; en tal sentido, se advierte que, la Juez de primera instancia, consideró como salario promedio indemnizable Bs3.768.- monto que se consigna en las planillas de sueldos y salario; y que no fueron objetadas por el demandante, en el momento de la presentación de esas pruebas, dando a conocer su objeción recién en el recurso de apelación de fs. 431 a 434, sólo respecto del pago de incrementos salariales y no así sobre el salario promedio indemnizable.

De tal manera, se advierte que, el trabajador, objetó dichas pruebas en apelación sólo para aspectos que le favorecen, cuando tuvo la oportunidad de objetar al momento de su presentación, por no cumplir con lo dispuesto en el art. 162 del CPT.

Si bien las planillas de fs. 8 a 136, no consignan la firma del actor; empero, se advierte que, el actor no objetó dichas planillas, que fueron consideradas para determinar el salario promedio indemnizable, bajo el principio in dubio pro operario; en tal sentido, de la revisión de esas planillas de sueldos y salarios, se advierte que, existe un incremento del salario inicial del trabajador en cada gestión, aspecto que lleva a determinar que efectivamente, el actor fue beneficiado con los incrementos salariales dispuesto en cada gestión; consecuentemente, no corresponde el pago de incrementos salariares, dispuesto erróneamente en el Auto de Vista, evidenciándose que incurrió en error de hecho en la valoración de las planillas de sueldos y salarios, que no fueron objetadas por el trabajador.

Razonamiento que se realiza, en aplicación de los arts. 60 y 158 del CPT, porque el primero permite al Juez rechazar actos o solicitudes, cuando se convenza que alguna de las partes o ambas, se sirven del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por Ley; y el segundo, instituye el principio de la libre apreciación de la prueba, por el que, señala que el Juez valorará la prueba con amplio margen de libertad conforme 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 de una cierta realidad; consecuentemente, corresponde casar el Auto de Vista, respecto de los incrementos salariales al evidenciarse esa errónea valoración probatoria..

4. Sobre los contratos de fs. 1 a 4 y 11 a 17, suscritos entre CESSA y la Empresa Unipersonal “SUPER CORE”, representado por Fernando Alaca Ortiz, demuestran que la empresa demandada, fue subcontrata por CESSA, para realizar los servicios de cortes, conexiones del suministro de energía eléctrica; en tal sentido, la empresa subcontratada, conforme estipula el contrato de fs. 51 a 53, en la cláusula quinta, sobre las obligaciones del contratista: “ Prestar el servicio, durante la vigencia del presente contrato con (10) personas de forma pertinente, debiendo presentar a CESSA, los contratos suscritos con dichas personas visados por la Jefatura Departamental del Trabajo”, concordante con la Cláusula quinta del contrato DJ Nº 300/2018 de 21 de agosto de 2018; se establece, que la empresa mencionada, era responsable por el personal contratado a fin de dar cumplimiento al contrato suscrito con CESSA; consecuentemente, se concluye que el Tribunal de alzada realizó una correcta valoración del conjunto de las pruebas a fin de reconocer, la relación laboral entre la empresa demandada y el actor.

En mérito a lo expuesto y encontrándose fundado uno de los motivos traídos en casación, sobre el pago de incrementos salariales; corresponde resolver de la manera prevista por el art. 220-IV del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA en parte, el Auto de Vista N° 153/2022 de 30 de junio, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 443 a 447; en consecuencia, se excluyen los incrementos salariales dispuesto en el Auto de Vista impugnado y se dispone el pago conforme a la siguiente liquidación:

Duración de la relación laboral desde el 1 de agosto de 2016, hasta el 15 de abril de 2020 (3 años, 7 meses y 15 días).

Salario promedio indemnizable Bs 3.874.-

| | | |
|---|---|---|
| Desahucio (dispuesto en el Auto de Vista) | Bs | 11.622,00.- |
| Indemnización | Bs | 14.043,60.- |
| Vacación | Bs | 3.076,80.- |
| Aguinaldo (duodécimas 2020) y multa | Bs | 2.220,80.- |
| Segundo aguinaldo 2018 y multa | Bs | 7.748,00.- |
| Bono de antigüedad | Bs | 2.158,90.- |
| Subtotal | Bs | 40.870,10.- |
| Menos el pago parcial | Bs | 6.500,00.- |
| Total, a pagar | Bs | 34.370,10 |

Son: Treinta y cuatro mil trescientos setenta 10/100 bolivianos, que debe pagar la empresa demandada a Ronald Chavarría León, al tercero día de ejecutoriada la presente resolución, más la multa del 30% y actualización que se realizará en ejecución de Sentencia, conforme prevé el art. 9 del DS Nº 28699.

Sin multa, por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 5 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano. - Secretario de Sala.

# 815

**Nelsy Grageda Orellana c/ Empresa Importadora Agroindustrial Boliviana IMAGROBOL SRL "IMAGRO SRL"**

**Beneficios Sociales**

**Distrito: Cochabamba**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Beneficios Sociales seguido por Nelsy Grageda Orellana contra Empresa Importadora Agroindustrial Boliviana IMAGROBOL SRL "IMAGRO SRL"

VISTOS: La demanda de fs. 3-4, memorial de excepción y responde de fs.15-18, auto de relación procesal de fs. 32 y vta., las pruebas cursantes en el proceso, y:

CONSIDERANDO: Que adjuntando de fs. 1-2 acompaña prueba preconstituida y por demanda de pago de beneficios sociales de 09 de enero de 2019 la Sra. Nelsy Grageda Orellana interpone la demanda según se detalla:

Que fue contratada de forma verbal por parte de la Importadora Agroindustrial Boliviana IMAGROBOL S.R.L., para iniciar sus actividades laborales como Contadora, en 4 de febrero de 2019 con un salario mensual de Bs 6.000,- con un horario laboral de 08:30 a 12:30 am y de 14:30 a 18:30 de lunes a viernes y que en 8 de octubre de 2019 es despedida.

Ampara su demanda en los arts. 4,6,13,19,20 de la L.G.T, y demás leyes laborales demandando el pago de desahucio, primas, incremento salarial en un total de Bs 30.246,65 que dirige dicha acción contra la Importadora Agroindustrial Boliviana Imagrobol S.R.L. representado por Mario Almanza ligarte solicitando que en sentencia se declare probada la presente acción.

Que se cita por cedula a la Importadora según diligencia sentada de fs.8 y vta.

De fs. 9-14 acompaña prueba de descargo y por memorial presentado vía buzón judicial opone excepciones y responde, con la aclaración que no acompaña el testimonio de Poder N° 1039/2017 bajo el siguiente argumento: Plantea la excepciones de Incompetencia,

toda vez la actora falta a la verdad en vista que el lugar de trabajo es confuso ya que su lugar de trabajo era en entre Ríos y no así en la localidad de Sacaba y plantea la excepción de incompetencia por razón de territorio argumentado que se debió citar en el lugar donde trabajo de igual manera plantea la excepción perentoria de pago toda vez la actora en su demanda de forma clara y precisa señala que se pagó en 15 de octubre de 2019 que se pagó sus beneficios sociales por lo cual plantea la excepción de pago ,y igualmente señalan que su ingreso es el 1 de marzo y su retiro voluntario el 8 de octubre de 2019 ya que la actora mucho más antes presenta una carta de renuncia con una de 31 de diciembre de 2019.

Responde la demanda negándola en todas sus partes, se corre en traslado mediante decreto 18 de agosto de 2020 y se absuelve traslado

CONSIDERANDO II: Que en base a estos antecedentes se dicta los siguientes autos de 8 de septiembre de 2020 en la misma se rechaza la excepción previa planteada y el Auto de 6 de octubre de 2020 en la misma se declara que la excepción perentoria de pago se resolverá a momento de la correspondiente sentencia y en aplicación del art 149 del Cód. Proc. Trab, se abre el plazo de 10 días comunes y perentorios debiendo dar cumplimiento a cabalidad a lo ordenado.

Notificada ambas partes según fs.49 y vta.

CONSIDERANDO III: Del análisis y valoración de las pruebas producidas por las partes y de conformidad con el art. 3-) del Cód. Proc. Trab, se llega a establecer las siguientes conclusiones de orden legal.

1.- Que siendo para la Teoría General del Derecho Laboral que el trabajo constituye un título natural reflejado como la exteriorización consciente de la energía humana aplicada a la realidad (trabajo) con el fin de una compensación (ganancia). En el caso de Autos corresponde plenamente el "principio de la primacía de la realidad", porque en materia laboral importa más lo que ocurre en la práctica pues se objetivista un verdadero Derecho Social en la efectiva prestación de servicios de la Sra. Nelsy Grageda Orellana con la Importadora Agroindustrial Boliviana Imagrobol S.R.L. representado por Mario Almanza Ugarte con las que se determinar lo que señalado el art. 2 y 6 de la L.G.T, la misma hace referencia a las características propias de subordinación, dependencia y remuneración, horario y exclusividad con referencia a las partes si existió o no la relación de trabajo entre las partes, es decir que trabajo 8 meses y 4 días, como señala en su demanda cursantes de fs. 4 señalando que ingreso a trabajar desde el 4 de febrero de 2019 y según la demanda la despiden el 8 de octubre de 2019, siendo contratada para el cargo de contadora, con un horario laboral de 08:30 a 18:30 con un salario de Bs 6.000.- hecho que en la realidad y en la valoración de la prueba y sobre todo en el memorial cursantes de fs.15 señalan que la actora ingreso el 1 de marzo de 2019 y se retiró voluntariamente según carta de fs. 13 en 8 de octubre de 2019, de la valoración de la prueba aportada por ambas partes con la carta de 10 de diciembre de 2019 la actora ..." tengo a bien renunciar al cargo que vengo desempeñando en la empresa..." la misma cuenta con su firma y se ratifica la carta de fs. 153 la misma es original y que el motivo de la desvinculación laboral es por retiro voluntario y no así como señala en la demanda que es un despido forzoso, por otra parte en la misma demanda la actora pone en conocimiento según fs. 3..." Aclarar ante su Autoridad que en 15 de octubre de 2019 me realizaron el depósito de Bs 5.237.40 por concepto de salario correspondiente al mes de septiembre de 2019 y de Bs 7.558 por concepto de Pago de finiquito..." la misma es ratificada y presentada como prueba cursantes de fs.10-11 (comprobante de depósito realizado en el

banco BISA y finiquito) y fs. 158-159, de esta manera se resuelve que ha sido desvirtuados la demanda por parte del demandado conforme dispone los arts. 3-h) 66 y 150 del Cód. Proc. Trab, lo que respectar-su relación de dependencia y subordinación, y que no fue objeto de un despido forzoso, ya que la parte actora no proporciono y ni dio cumplimiento a lo ordenado por Auto de 6 de octubre de 2020 en lo referente al punto 1)..." forma de retiro...", para determinar si existió la ruptura laboral y de esta manera determinar su derecho adquirido, se declara así

2.- Que en cuanto al salario promedio indemnizable este se encuentra demostrado que fue de Bs 6.000 y según finiquito se aplica un monto superior y por lo cual se aplicación de los arts. 3-h) 66 y 150 del Cód. Proc. Trab, el demandado desvirtuó demandado se declara así.

3.- Que, con respecto a la causal de retiro, de desahucio, la actora no dio cumplimiento a lo que se ordena por auto de fecha 6 de octubre de 2020, ya que si bien es cierto que los arts. 66 y 150 del Cod. Proc. Trab, establecen que la carga de la prueba corresponde al empleador, empero no eximen que la trabajadora que aportar pruebas para una mejor y efectiva justificación de su demanda, conforme prevé la última parte de las referidas disposiciones legales así pero en otros términos ha definido la Ex Corte Suprema de justicia al disponer en su A.S. N° 629 de 19 de diciembre de 2008, por medio del cual dejo definido que el principio de la inversión de la carga de la prueba no puede aplicarse como un concepto absoluto a favor de la trabajadora, como lo establecen los arts. 3-h), 4,66 y 150 del Cód. Proc. Trab, que no excluyen a la trabajadora la obligación de producir un mínimo de prueba. En el caso se tiene que la actora no ha aportado menos producido un mínimo de prueba que acredite y desvirtúe que fue despedida o retirada y que se le adeuda los beneficios sociales y derechos laborales demandados referente al desahucio, no presento prueba testifical, no aplico lo señalado en los arts. 151-163 no dio cumplimiento cabal al auto de relación procesal de fs. 32, por lo que se reitera dio cumplimiento al auto de relación procesal .En el ejercicio de la dirección procesal y en aplicación de los arts. 4,56, 62, 156, 157 y 165 del Cód. Proc. Trab, a fin de averiguar la verdad material, tomando en cuenta que en materia laboral se forma libremente el convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta observada por las partes, es más de conformidad al art. 202 del Cód. Proc. Trab, en la sentencia como una formalidad se hará referencia a las pruebas que obren en los hechos, en el caso presente, la parte demandada desvirtuó la demanda planteada con las testificaciones de fs.173-176 con lo referente a la pregunta sexta en la que evidentemente se cumplió a la disposición del auto de relación procesal debiendo a mayor abundamiento considerarse a la sabia Jurisprudencia Social nacional que en el A.S. N° 284 de 29 de noviembre de 1999 con meridiana claridad ha dispuesto que..." a fin de pedir beneficios sociales quien demande deberá demostrar que existe relación laboral, amparado por la Ley General del Trabajo" por lo que la actora no le corresponde ninguno de los conceptos demandados según fs. 5-6 y vta.; lo que se establece así.

4) Primas. - El art. 57 de la L.G.T, Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgaran a sus empleados y obreros, una prima anual de un mes de sueldo o salario" art 27 del D.S. N° 3691 de 3 de abril de 1954, al constituir la prima anual la participación legal del trabajador en las utilidades obtenidas por la empresa, su acreditación ganancias o pérdidas corresponde efectuarla con la presentación de balances generales, el

D.S. N° 229 de 21 de diciembre de 1944 en su artículo tercero prevé " Serán acreedores al beneficios que establece la ley los empleados y obreros que hubieren trabajado más de tres meses y un mes calendario respectivamente" De la presentación de fs.143 de fs. 151 la misma es balate general de las gestiones 31 de diciembre de 2019 se evidencia que no existió ganancias al igual que la aseveración de las testificales de fs. 173-176, por lo cual no ha lugar al pago de primas.

5) La actora demanda incrementos salariales de la gestión 2019 de los meses de mayo-septiembre de 2019 y según el D.S. N° 3888. el incremento es de 4.4% la parte actora no aplico los arts. 3-h), 4,66 y 150 del Cód. Proc. Trab, y no a lugar a lo demandado.

5) De la tacha presentada por pare de la actora se declara que se toma en consideración ya que sus atestaciones dieron a la averiguación material de la verdad. Pronunciamiento con relación a la excepción perentoria de pago.

El art. 135 del Cód. Proc. Trab, "Las excepciones de pago deberá ir acompañada de la liquidación y recibo debidamente suscrito por el demandante." la parte demandada sustenta que la abundante prueba que adjunta acredita que si pago lo que corresponde según los depósitos bancarios y así mismo la parte actora da una confesión espontanea en su demanda. Por lo cual se declara probada la excepción de pago. Se declara así.

POR TANTO: La suscrita Juez 1° de Partido Mixto de Sentencia del Trabajo y Seguridad Social de la localidad de Sacaba, administrando justicia en primera instancia a nombre de la Ley en virtud de la jurisdicción especial que por ella ejerce FALLA declara IMPROBADA en todas sus partes la demanda de fs. 3-46 y vta., con costas a la demandante y Probada la excepción de pago, de acuerdo a lo previsto por el parág. I) del art. 198 del Cód. Pdto. Civ., permisible en materia laboral por mandato expreso del art 252 del Cód. Proc. Trab.

Esta sentencia es dictada en Cochabamba a 31 de marzo de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. Jannett Cossío Siles. - Jueza 1° de partido mixto de sentencia del trabajo y seguridad social.

Ante mí: Ilda Escobar Ramos. - Secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**Cochabamba, 21 de septiembre de 2022**

VISTOS: El recurso de apelación interpuesto de fs. 191-193, por Nelsy Grageda Orellana, contra la Sentencia de 31 de marzo de 2021, cursante de fs. 185-186, pronunciada por la Juez 1° de Partido Mixto de Sentencia y del Trabajo y Seguridad Social de Sacaba, dentro el proceso laboral por pago de beneficios sociales y derechos laborales adquiridos seguido por la referida apelante contra la Empresa Importadora Agroindustrial Boliviana IMAGROBOL SRL, y:

CONSIDERANDO I: Antecedentes.

I.1. Previo el trámite de ley, se dictó la Sentencia de 31 de marzo de 2021, mediante la cual, se declaró improbada en todas sus partes la demanda de fs. 3-4, con costas a la

demandante, y probada la excepción de pago de acuerdo a lo previsto por el art. 198. I del Cod. Pdto. Civ, permisible en materia laboral por mandato expreso del art. 252 del Cod. Proc. Trab.

I.2. Dicho fallo motivó el recurso de apelación interpuesto de fs. 191-193, por la demandante Nelsy Grageda Orellana, refiriendo lo siguiente: La Juez a quo no valoró las grabaciones que fueron reproducidas en audiencia, entre ellas: la grabación de 24 de julio de 2019, en la que el demandado Mario Almanza le solicitó presentar su renuncia llamándole la atención severamente; la grabación de 05 de agosto de 2019, que evidencia el acoso laboral ordenándosele a realizar trabajos ajenos a su cargo la grabación de 12 de agosto de 2019, que advierte el maltrato verbal la grabación de 15 de agosto de 2019, donde en dos oportunidades el demandado le solicita su renuncia ordenándole a re etiquetar productos agroquímicos bajo amenaza de despido y no cancelación de su sueldo de julio de 2019 y posterior retiro de su fuente laboral; la grabación de 06 de septiembre de 2019, donde se puede escuchar la conversación con los abogados del demandado a objeto de hacerle firmar una carta de renuncia indicándosele que no es personal de su agrado, audios que no fueron objetados ni observados por la parte contraria; la Juez tampoco valoró las cartas de 14 de junio de 2019, de 03 de julio de 2019, de 30 de julio de 2019 y de 22 de agosto de 2019, denunciando acoso laboral y la carta de 09 de octubre de 2019, de denuncia por despido intempestivo, todas dirigidas a la Jefatura Departamental de Trabajo.

Se estableció en la Sentencia que la parte demandada desvirtuó la demanda con las declaraciones testificales de fs. 173-176, sin considerar la tacha planteada de 6 de noviembre de 2020 en contra de los testigos por ser familiares y padrinos del demandado.

Se basó la negativa del pago del desahucio en la carta de renuncia que fue presentada el 10 de diciembre de 2019, cuando en los hechos su persona fue retirada el 8 de octubre de 2019, esa carta fue obtenida producto del acoso laboral, toda vez que su empleador le exigía su renuncia, habiéndole indicado su asesor legal que presente su carta de renuncia a efectos de garantizar su trabajo hasta fin de año y de ese modo realizó una carta de renuncia con fecha de diciembre, a pesar de ello, el 8 de octubre de 2019 fue despedida intempestivamente sin respetar incluso ese acuerdo.

El acoso laboral es un atentado contra la integridad psicológica y moral de las personas y consiguientemente configura una transgresión al art. 49. III de la C.P.E, que tiende a proteger los bienes jurídicos establecidos en el art. 46. I.1 de la indicada Constitución Política del Estado, que prohíbe toda forma de acoso laboral, así también, debe considerarse que el art. 8. II de la C.P.E, establece que la dignidad es uno de los valores en que se sustenta el Estado y que tiene por fin esencial garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igualdad de las personas; en el presente caso de la documentación adjuntada en el plazo de las probanzas, se advierte que desde el inicio de sus funciones el acoso laboral y el maltrato estuvo presente a diario, lo que también demuestra las grabaciones acompañadas, siendo deber de todo Juez valorar y apreciar las pruebas en su conjunto tal cual establecen los AA.SS. Nos. 185 de 22 de abril de 2004 y 136 de 16 de abril de 2002.

Concluyó solicitando que el Superior en Grado revoque la injusta Sentencia de 31 de marzo de 2021 y que la modifique declarándola probada, sea con costas.

I.3. Posteriormente y luego de los trámites procedimentales de rigor, con Auto de fs. 200, se concedió el referido recurso en el efecto suspensivo y remitidos los antecedentes a este Tribunal, se determinó su radicatoria por proveído de fs. 204.

CONSIDERANDO II: Fundamentación y motivación.

Que, así planteado el recurso de apelación e ingresando a su análisis con relación a la Sentencia recurrida y a los antecedentes del proceso, dentro los alcances del art. 265. I del Cód. Proc. Civ, aplicable por mandato del art. 252 del Cod. Proc. Trab, se establece lo siguiente:

II.1. Se advierte que los agravios denunciados por la actora en su recurso de apelación, están referidos a que la Juez a quo no valoró adecuadamente las grabaciones y la prueba documental acompañada que comprueba que luego de ser acosada laboralmente fue despedida intempestivamente, por lo que la negativa del pago del desahucio basada en la carta de renuncia de 10 de diciembre de 2019, es indebida, porque su persona fue retirada en los hechos el 8 de octubre de 2019, producto de un acoso laboral, no habiendo valorado y apreciado las pruebas en su conjunto para la emisión de la Sentencia, determinando que la demanda fue desvirtuada por el demandado con las declaraciones testificales de fs. 173-176, sin considerar la tacha planteada de 06 de noviembre de 2020 en contra de los testigos por ser familiares y padrinos del demandado, agravios que corresponden ser analizados de manera integral y conjunta por estar vinculados entre sí.

A este efecto, es importante señalar que, a partir de la promulgación de la nueva Constitución Política del Estado, el modelo neoliberal del anterior sistema ha sido desplazado por un modelo de Estado basado en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien, tal como establece el preámbulo de la referida Constitución, bajo cuya premisa, su art. 15. V, prevé: "Ninguna persona podrá ser sometida a servidumbre ni esclavitud... ", lo que significa que toda persona que presta sus servicios o trabaja para otra persona sea esta natural o jurídica, tiene derecho a una justa retribución por los servicios prestados o trabajos realizados. Asimismo, su art. 46. I. 1 regula que: 7. 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".

Así también, cabe referir que el derecho laboral en base a sus principios y normas jurídicas tiene por objeto la tutela del trabajo humano que es realizado por cuenta ajena, en relación de dependencia y a cambio de una contraprestación; en ese sentido, la Constitución Política del Estado, como norma jurídica fundamental, consagra el derecho al trabajo y al empleo, en su Título II, Capítulo V, Sección III, estableciendo como una obligación del Estado la protección del ejercicio del trabajo en cualquiera de sus formas, prohibiendo toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución, normando el art. 48, que: 7 Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. III Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos", lo que guarda plena concordancia con lo dispuesto por el art. 4 de la L.G.T, que reconoce la

irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, así como la nulidad de cualquier convención en contrario.

En este marco protectivo, también es importante resaltar 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, a previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte empleadora y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3-h), 66 y 150 del Cod. 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 imperativa.

De la normativa arriba citada, se advierte la especial protección a la parte más débil de una relación de trabajo, esto es, al trabajador, no permitiendo burlar sus derechos a través de actos simulados o fraudulentos y sancionando tal proceder.

De conformidad a este contexto normativo, en el caso se evidencia que la importadora demandada por medio de su representante legal no acompañó ninguna prueba documental para comprobar con suficiencia el retiro voluntario de la actora que alega en su defensa para no pagar el desahucio demandado, no obstante que era de su incumbencia hacerlo en virtud de lo previsto por los señalados arts. 48. II de la C.P.E, 3. h), 66 y 150 del Cod. Proc. Trab, toda vez que la carta de fs. 153, de 1 de diciembre de 2019, de ninguna manera comprueba que la actora se hubiese retirado voluntariamente el 8 de octubre de 2019, por cuanto la referida carta fue presentada con antelación para una probable desvinculación laboral en 31 de diciembre de 2019, por lo cual no evidencia el retiro voluntario de la actora antes de dicha fecha; tampoco los testigos de descargo de fs. 174-176, acreditan la forma en que finalizó la relación laboral el 8 de octubre de 2019, por cuanto en su respuesta segunda la testigo de fs. 174, no sabe por qué se fue antes, y los testigos de fs. 175-176, desconocen cómo concluyó la relación laboral, no teniendo por ello la fe probatoria prevista por el art. 169 del Cod. Proc. Trab, para comprobar que la actora se hubiese retirado voluntariamente el 8 de octubre de 2019, siendo preciso aclarar que dichas declaraciones se las considera por no haberse acreditado la tacha interpuesta de fs. 167.

Por el contrario, la literal de fs. 54, adjuntada por la actora para conferir verosimilitud a su demanda, evidencia que el 9 de octubre de 2019, de forma oportuna e inmediata puso en conocimiento de la Jefatura Departamental de Trabajo que, en 8 de octubre de 2019, fue despedida por Mario Almanza Ugarte, representante legal de la Empresa Importadora Agroindustrial Boliviana IMAGROBOL SRL, prueba que no fue refutada por la importadora demandada, al no constar ninguna denuncia oportuna ante la indicada institución administrativa laboral sobre el hecho que la demandante se hubiese retirado voluntariamente el 8 de octubre de 2019, antes que debía finalizar la relación laboral, sino que lo hizo tardíamente el 15 de noviembre de 2019, según se tiene de la carta de fs. 156-157; en ese sentido, se concluye que la Juez a quo indebidamente estableció en base a la carta de fs. 153, que la actora se retiró voluntariamente denegando el pago del desahucio demandado.

Consecuentemente, en función del análisis efectuado se advierte que en el caso en particular resulta ciertos los agravios denunciados por la actora en sentido que la Juez a quo no valoró adecuadamente las pruebas adjuntadas en el proceso al constar que ni siquiera

mencionó en la Sentencia que pronunció, las grabaciones acompañadas como pruebas de fs. 124-128, y que fueron reproducidas en audiencia, conforme evidencia el acta de fs. 165 concluyéndose por ello que la actora fue despedida intempestivamente el 8 de octubre de 2019, correspondiéndole por consiguiente el pago del desahucio demandado de conformidad a lo previsto por los arts. 13 de la L.G.T, y 3 primera parte del D.S. N° 110 de 01 de mayo de 2009, cuyo cálculo debe efectuarse en base al sueldo promedio indemnizable señalado en la demanda y determinado en la Sentencia de primera instancia.

Por otra parte, es necesario mencionar que la errónea valoración de la prueba denunciada, concurre también en cuanto al discernimiento de la excepción perentoria de pago efectuada por la Juez a quo, es más, con total desconocimiento no estableció con precisión el tiempo de servicios de la actora; por lo que incumbe ingresar en revisión de la indicada excepción perentoria, y también en estricta observancia de lo previsto por el art. 218. III del Cód. Proc. Civ, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab, corresponde establecer el tiempo que trabajó la actora a favor de la importadora demandada.

En este sentido, concierne señalar que conforme manda el art. 135 del Cod. Proc. Trab, la excepción perentoria de pago interpuesta de fs. 20-23, no fue demostrada plenamente, por cuanto la importadora demandada si bien acompañó el finiquito de fs. 11, demostrando que pagó duodécimas de indemnización y aguinaldo de navidad a favor de su ex dependiente, empero, no lo hizo en relación al desahucio demandado, resultando preciso aclarar que esos conceptos laborales no fueron -demandados precisamente porque la demandante estaba consciente de su cancelación; en tal razón, se colige que la importadora demandada no acompañó el documento respectivo que denote el pago total de los beneficios sociales que le correspondían a la actora como consecuencia de la finalización de la relación laboral.

Según lo anotado, al no haberse demostrado con suficiencia la excepción perentoria de pago, tal cual estipula el señalado art. 135 del Cód. Proc. Trab, se advierte que la Juez a quo de manera errónea estableció en el punto 7, del Considerando III, de la Sentencia de fs. 185-186, que dicha excepción fue demostrada, declarándola probada indebidamente, cuando en realidad no canceló lo que legalmente le corresponde a la actora, tal cual se anotó en el párrafo precedente; en consecuencia, la excepción perentoria de pago interpuesto resulta improbada.

Respecto al tiempo de servicios; de las planillas de sueldos de fs. 106-111, y de la carta de fs. 54, se tiene que la actora ingresó el 1 de marzo de 2019 hasta el 8 de octubre de 2019, no existiendo ningún otro antecedente para demostrar que la relación laboral hubiese comenzado el 4 de febrero de 2019, como se señaló en la demanda de fs. 3-4 de conformidad a estas disquisiciones y considerando además el principio de la continuidad de la relación laboral previsto por el art. 4. I. b) del D. S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, se establece que la actora Nelsy Grageda Orellana trabajó a favor de la Empresa Importadora Agroindustrial Boliviana IMAGROBOL SRL, desde el 1 de marzo de 2019 hasta el 8 de octubre de 2019, por 7 meses y 7 días, aspecto que se reitera no fue determinado con precisión por la Juez a quo en relación a los antecedentes y a las pruebas cursantes en obrados.

II.2. Es necesario puntualizar que al estar analizado en los puntos precedentes la procedencia del desahucio que fue demandado, innegablemente incumbe revocar en parte la Sentencia apelada en función a los puntos apelados por la actora y por ende declarar

probada en parte la demanda, coligiéndose de ello que no correspondía la sanción en costas al demandante como lo hizo erróneamente la juez a quo, incluso aplicando una norma derogada como lo es el art. 198 del Cod. Pdto. Civ, por lo que concierne enmendar en esta instancia dicho yerro procedimental.

Igualmente, en función de esta decisión de revocatoria y teniendo en cuenta los principios protectores del derecho laboral previsto por los arts. 48. II de la C.P.E, 3. g), 59 del Cód. Proc. Trab, y 4 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, resulta viable la imposición de la actualización en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda - UFV's y multa del 30% sobre el monto total a liquidarse en la parte resolutiva, en estricta observancia de lo previsto por el art. 9 del mencionado D.S. N° 28699, esto porque de antecedentes se advierte que la importadora demandada no canceló todos los beneficios sociales que le correspondían a la actora en el plazo de los quince días computable a partir de la fecha de finalización de la relación laboral 08 de octubre de 2019, tal como regula el citado art. 9 del D.S. N° 28699, sanciones que por cierto fueron impetradas en la demanda de fs. 3-4, cuyos cálculos deben efectuarse por la juez a quo en la etapa de ejecución.

II.3. Por todo el análisis efectuado, incumbe revocar en parte la Sentencia apelada de conformidad a lo dispuesto por el art. 218. II. 3 del Cód. Proc. Civ, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab, disponiendo el pago del desahucio demandado cuya procedencia se definió en esta instancia en virtud de los puntos apelados y como consecuencia de la revocatoria dilucidada.

POR TANTO: La Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso - Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de este Distrito Judicial, REVOCA EN PARTE la Sentencia apelada de 31 de marzo de 2021, cursante de fs. 185-186, y deliberando en el fondo FALLA declarando PROBADA EN PARTE la demanda cursante de fs. 3-4, en lo que respecta al pago de desahucio, actualización en base a la variación de la Unidad de fomento a la Vivienda - UFV's y multa del 30%; asimismo, IMPROBADA la excepción perentoria de pago interpuesta de fs. 20-23; en consecuencia se conmina a la Empresa Importadora Agroindustrial Boliviana IMAGROBOL SRL para que por intermedio de su representante legal Mario Almanza Ugarte, pague a la actora Nelsy Grageda Orellana, dentro de tercero día de ejecutoriado este Auto de Vista y en el juzgado de origen, el monto total de la liquidación que a continuación se detalla:

Fecha de ingreso: 1 de marzo de 2019.

Fecha de despido intempestivo: 8 de octubre de 2019.

Tiempo de servicios: 7 meses y.7 días.

Sueldo Promedio Indemnizable: Bs 6.000.-

| | | |
|---|---|---|
| Desahucio (Tres sueldos) | Bs | 18.000 |
| Monto total a cancelar | Bs | 18.000 |

Monto que deberá ser cancelado más la correspondiente actualización en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda - UFV's y multa del 30%, conforme a lo previsto por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006, a ser calculado en etapa de ejecución en el juzgado de primera instancia. Sin costas ni costos conforme establece el art. 223. IV. 3 del Cód. Proc.

Vocal relator: Dr. Henry Milton Santos Alanes.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Henry Milton Santos Alanes. – Gualberto Paredo Claros.

Ante mí: Abg. Susank E. Rojas Carballo. – Secretaria de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 216 a 219, interpuesto por la empresa Importadora Agroindustrial Boliviana IMAGROBOL SRL, (IMAGRO SRL), representado por Mario Almanza Ugarte, contra el Auto de Vista N° 093/2020 de 21 de septiembre, de fs. 209 a 213, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso de laboral de pago de beneficios sociales, seguido por Nelsy Grágeda Orellana contra la empresa recurrente; la contestación de fs. 223 a 224; el Auto de 17 de octubre de 2022 de fs. 225, que concedió el recurso; el Auto de 25 de noviembre de 2022 de fs. 234, que admitió el recurso de casación; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia.

La Juez Mixto de Sentencia, de Trabajo y Seguridad Social N° 1 de Sacaba Provincia Chapare del Departamento de Cochabamba, emitió la Sentencia de 31 de marzo de 2021, de fs. 185 a 186, declarando IMPROBADA la demanda de fs. 3 a 4, con costas a la demandante y PROBADA la Excepción de Pago.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación por Nelsy Grágeda Orellana de fs. 191 a 193, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto Vista N° 093/2022 de 21 de septiembre, de fs. 209 a 213; que REVOCÓ en parte la Sentencia apelada y deliberando en el fondo la declaró PROBADA en parte la demanda e IMPROBADA la excepción de perentoria de pago interpuesta de fs. 20 a 23; disponiendo el pago de Bs.18.000 (Dieciocho mil 00/100 Bolivianos), por el desahucio, actualización en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda UFV y la multa del 30%, conforme a lo previsto por el art. 9 del Decreto Supremo (DS) N° 28699 de 01 de mayo de 2002, a ser calculado en ejecución de Sentencia.

Contra el Auto de Vista, la empresa demandada, interpuso recurso de casación; ante ello, el Tribunal de Alzada emitió Auto de 17 de octubre de 2022 de fs. 225, concediendo el recurso.

II. Argumentos del recurso de casación, contestación y admisión.

La empresa recurrente, acusó lo siguiente:

Luego de una introducción doctrinaria, indicó que, la fundamentación y motivación del Auto de Vista recurrido, entró en contradicción con su propio contenido; porque, se evidenciaría la carencia de fundamentación, limitándose a establecer que la empresa, no habría acompañado ninguna prueba que acredite el retiro voluntario, pretendiéndose de manera muy desacertada, unilateral y arbitraria desvirtuar la prueba documental acompañada, consistente en la carta de retiro presentada por la demandante, donde hizo

conocer que su fecha de retiro sería el 31 de diciembre de 2019 debiendo entender del contenido de dicha carta que la ex trabajadora ya tenía la voluntad y de desvincularse de manera voluntaria de la empresa con fecha a futuro.

Y más por el contrario de lo referido en el contenido carente de fundamentación de la resolución recurrida, fue la empresa quien solicitó a la trabajadora pueda permanecer trabajando hasta el 31 de diciembre de 2019, ya que su cargo requería su presencia para concluir los trabajos que se tenían pendientes y debían ser presentados con el cierre de balance de fin de año; sin embargo, la trabajadora voluntariamente dejó de asistir a la empresa el 8 de octubre de 2019; en consecuencia de qué manera se podría considerar por parte del tribunal de revisión en apelación, que la prueba presentada por esta parte carece de valor probatorio para demostrar que el retiro de la demandante fue voluntario.

Respecto de las tachas presentadas por la demandante, de manera acertada el Tribunal de apelación reconoció que las mismas no fueron acreditadas de manera adecuada; en consecuencia el Juez de primera instancia actuó de manera correcta en consideración a la falta probatoria que acredite cada una de las causales que hubieran sido permisible la aplicación de la tacha de testigos; y finalmente, en relación a las grabaciones que fueron ofrecidas y acompañadas a fs. 124 a 128 concluye el Tribunal de apelación que las mismas no habrían sido ni siquiera consideradas por el Juez de primera instancia, aspecto que responde única y exclusivamente a que dichas pruebas no fueron obtenidas de manera legal conforme establece el procedimiento para su presentación, grabaciones que fueron obtenidas de manera unilateral sin siquiera haber cumplido con las formalidades que requiere la normativa para su judicialización; en consecuencia, la determinación del Juez de primera instancia de ni siquiera considerarlas se encuentra enmarcada en los preceptos establecidos en el procedimiento y principalmente en la necesidad de la legalidad de toda prueba que sea presentada en causa judicial, porque si no se estaría resolviendo una situación sobre la base de una prueba que fue obtenida de manera ilegal.

Por otra parte, de la lectura del Auto de Vista se evidencia en la parte de fundamentación y motivación que el tribunal de apelación ha resuelto respecto de la excepción perentoria que la misma sería probada por no haberse acreditado de manera adecuada, solicitud que jamás fue observada por la apelante, extralimitando sus funciones el tribunal de apelación y resolviendo un aspecto que no fue reclamado por la apelante, en consecuencia su determinación respecto a dicho aspecto seria Ultra Petita.

Afirmó que, respecto de la incongruencia entre lo solicitado y lo resuelto la jurisprudencia es amplia y conforme lo señaló, la SCP 2218/2012 de de 08 de noviembre de 2012.

Petitorio.

Solicitó “REVOQUE el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo, dicten Auto Supremo declarando firme y subsistente la Sentencia de 31 de marzo de 2021 y sea con costas”.

Contestación.

Mediante memorial de fs. 223 a 224, Nelsy Grageda Orellana, contestó negativamente al recurso interpuesto, bajo los siguientes argumentos:

En materia laboral rige el principio de inversión de la prueba, en virtud del cual la carga de la prueba le corresponde al empleador en el marco de los previsto en el art. 3-h), 66

y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT); vale decir, que el empleador debió desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente, situación que no se dio en el presente caso de autos.

Afirmó que, era obligación de la empresa demandada desvirtuar sus pretensiones entendiendo que es el empleador el que tiene la mayor parte de las pruebas por ser propietario de los medios de producción, ello es más notorio respecto a aquellos hechos que se establecen por medio de la documentación que él está obligado a llevar, registrar y conservar durante la ejecución del contrato de trabajo.

La Juez Ad quo equivocadamente baso su Sentencia en las testificaciones de fs. 173, 174, 175 y 176 Patricia Montaño Cruz, esposa del demandado; Hilda Almanza Veizaga hija del demandado, Raymundo Huaylla García padrino del demandado, Serafina Beneranda Mendoza Vargas, Madrina del demandando quienes bajo juramento de Ley con referencia a la pregunta sexta, no probaron nada de lo aseverado por el demandado.

Cursa en obrados prueba documental con referencia al acoso laboral; carta de 14 de junio de 2019 denunciando acoso laboral ante la Jefatura Departamental del Trabajo: carta de 03 de julio de 2019 denunciando acoso laboral ante la Jefatura Departamental del Trabajo; carta de 30 de julio de 2019 denunciando acoso laboral, carta de 22 de agosto de 2019 denunciando acoso laboral; denuncia por despido intempestivo de 09 de octubre de 2019, carta de aceptación de despido verbal de 9 de octubre de 2019; boleta de pago del primer salario correspondiente al mes de febrero de 2019.

Cursa en obradas grabaciones, que fueron reproducidas en audiencia pública conforme se evidencia en el acta de fs. 165 y que demostraron el acoso laboral producido.

Indicó que nuestra legislación laboral con el objeto de otorgar una efectiva protección jurídica al trabajador, ha incorporado principios contenidos en el art. 48-II de la Constitución Política del Estado (CPE) que establece: Las normas laborales se interpretaran y aplicaran bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

En este mismo sentido el DS N° 28699 de 1º de mayo de 2006 en su art. 4 ratifica la vigencia plena en las relaciones laborales del principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, así como los principios de continuidad o estabilidad de la relación laboral, de primacía de la realidad y de no discriminación, aspectos que a la parte empleadora no tomó en cuenta, y sin considerar mi deteriorado estado de salud.

Petitorio.

Solicitó, confirme el Auto de Vista N° 093/2022 de 21 de septiembre de 2022 con imposición de costas y costos.

Admisión.

Por Auto de 25 de noviembre de 2022 de fs. 234, esta Sala admitió el recurso planteado. En ese sentido, se pasa a resolver, de la siguiente manera:

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por Ley y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: "El recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley"; por consiguiente, se establece que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos que contiene el Auto de Vista; no así, 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 primera y segunda instancia, por haber precluido las mismas en aplicación de los arts. 3-e) y 57 del CPT.

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, la prueba documental, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que, en los procesos laborales, la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3-h), 66 y 150 del CPT.

Es decir, que rige el principio de inversión de la prueba, correspondiendo al empleador, desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador; 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.

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 CPE y refrendado en la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0112/2012 de 27 de abril; en ese sentido, es que las partes y sobre todo el empleador, deben 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 objeto de la comprobación de los hechos, respetando y difundiendo los valores y principios que proclama la CPE (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, pag. 747); puesto que, el demandado debe desvirtuar con prueba suficiente los argumentos del actor; prueba que debe ser valorada de acuerdo al art. 158 del CPT; es decir, inspirada en los principios científicos que informan la sana crítica y formando libremente su convencimiento.

Por otra parte, el art. 180-I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta; entre otros, en el principio procesal de verdad material, que ha sido desarrollado por el art. 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) 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 SCP No. 1662/2012 de 1 de octubre, definió al principio procesal de verdad material, cuando precisó "…Entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la Constitución Política del Estado, en el art. 180.I, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derecho y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que todas las autoridades del Órgano Jurisdiccional y de otras instancias, se encuentran impelidos de dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal".

Resolución del caso concreto:

Si bien, el recurso de casación no expresa de manera expresa que recurre tanto en la forma como en el fondo, de la lectura de sus argumentos, se constata que unos argumentos persiguen la nulidad y otros la casación del Auto de Vista recurrido. En tal sentido a efectos de ordenar y sea más comprensible la resolución, se resuelve del recurso de la siguiente manera:

En cuanto al planteamiento en la forma.

El recurrente afirma que la resolución recurrida, no está motivada es incongruente.

Sobre los reclamos expuestos en el recurso de casación en cuanto a la forma, se tiene que los mismos se encuentran orientados a buscar la nulidad por la falta de motivación y fundamentación y porque hubiera actuado de forma ultra petita al referirse a la excepción de pago que no fue objeto de recurso.

Al respecto, primero, la motivación en las resoluciones judiciales emitidas en revisión de un fallo impugnado, constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía procesal para proteger la seguridad jurídica, misma que debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las cuales se confirmó o se modificó el fallo de instancia; esto implica que todo administrador de justicia a momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del cúmulo de pruebas, realizando una fundamentación legal citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma, y en alzada se debe resolver todos los agravios expuestos en la apelación observando las reglas de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

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

potestad y obligación, de analizar todos los agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

Esta fundamentación y motivación, al que están compelidos los juzgadores, teniendo en cuenta que fundamentar implica indicar con precisión la norma que justifica la emisión del acto o resolución y motivar una decisión, consiste en describir las circunstancias de hecho que hacen aplicable dicha norma al caso concreto, expresando con claridad de qué manera en el caso resuelto, debiendo explicarse la manera en que se opera la adecuación lógica del supuesto de derecho a la situación subjetiva del particular; para cuyo efecto corresponde señalar con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tuvieron en consideración para estimar que el caso puede subsumirse en la hipótesis prevista, estableciendo la normativa que respalda esa decisión.

Al respecto, confrontado la apelación de fs. 191 a 193, en su expresión de agravios relativo a la forma de despido, acoso laboral, el Auto de Vista recurrido, realizó la fundamentación correspondiente a objeto de desvirtuar los argumentos contenidos en la Sentencia, la que será objeto de análisis a tiempo de resolver el recurso de casación en cuanto al fondo, haciendo énfasis, además que, la motivación y la fundamentación no precisa necesariamente de una exposición larga y doctrinaria de los motivos del fallo; sino de una explicación comprensible que justifique por qué se falla de una forma u otra; en cuyo caso, se tendrá por cumplida la exigencia de la debida fundamentación.

Nótese que, de los argumentos expuestos en el Auto de Vista, los que respaldan su decisión revocatoria, éstos demostrarían el despido injustificado, por ende reconocido el pago del desahució, actualización del pago en UFVs y multa del 30%; consecuentemente, este razonamiento deviene en declarar improbada al excepción perentoria de pago que fue declarada en la Sentencia de Primera instancia como probada, no existiendo entonces fallo ultra petita que acusó el recurrente, porque como se dijo es consecuencia directa de haber sido revocada la Sentencia, por el despido intempestivo suscitado y que trajo como consecuencia el pago de algunos beneficios pendientes más la multa generada por su extemporaneidad, deviniendo, los argumento del recurrente en infundados.

En cuanto al planteamiento en el fondo.

Conforme se evidencia, la problemática que fue traída en el recurso de casación interpuesto, se resume en la legalidad o ilegalidad en el despido o retiro de la trabajadora de la Empresa recurrente y, en consecuencia, le correspondiese o no, el pago del desahucio, actualización y multa del 30% conforme al DS N° 28699.

Al respecto, de inicio se señala, lo confuso, reiterado y repetitivo de los argumentos del recurso de casación, que apuntan a sostener que la inexistencia de valoración probatoria, que demostraría la legalidad de la ruptura laboral con el pago de sus beneficios y derechos sociales correspondientes; pero, sin que por medio de este recurso se demuestren con nuevos argumentos, la razón de su pretensión, siendo que al final lo único que persigue es una nueva valoración de la prueba y revisión del expediente; pese a ello, por un principio de acceso a la justicia se resolverá el mismo.

Al respecto, el art. 3 del CPT, 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 el caso que nos ocupa, el recurrente señaló que, no se valoró que la actora, de manera voluntaria se retiró de la Empresa.

Al respecto a fs. 153 cursa la Carta de 01 de diciembre de 2019, en la que la demandante renuncia irrevocablemente a su cargo, haciendo conocer que su último día de trabajo será el 31 de diciembre de 2019.

Sobre esta carta la Empresa recurrente, aclaró que la actora se retiró voluntariamente el 8 de octubre de 2019 y si bien presentó su carta de renuncia el 01 de diciembre de 2019, fue para que con antelación se conozca de la desvinculación laboral, aspecto que de ningún modo fue probado, máxime si por el contrario a fs. 54 se evidencia la Carta de 9 de octubre en la que la trabajadora pone a conocimiento de la Jefatura Departamental del Trabajo que Mario Almanza Ugarte representante legal de IMAGROBOL SRL, le despidió de su fuente laboral sin justificativo alguno, aceptando finalmente el despido verbal realizado hacia su persona, prueba que además, no fue refutado, menos desvirtuado, lo que va en relación directa con las planilla de sueldos de fs. 106 a 111 que demuestran que la trabajadora prestó servicios sólo hasta el 8 de octubre de 2019, aspecto que demuestra en los hechos, el despido intempestivo a la que fue sometida la actora.

Bajo el amparo del art. 48-III de la CPE, nadie puede renunciar al pago de los beneficios sociales, así como tampoco negociarlos, pues lo que se intenta proteger es el derecho de los trabajadores a la estabilidad laboral y en caso de ruptura de la relación laboral, al pago de los beneficios sociales que le correspondan por Ley, precautelando que no exista abuso de poder del empleador sobre el trabajador, pues claramente existe una asimetría entre ambos, por lo tanto, todo tipo de transacción que altere el pago correcto de los beneficios sociales será nulo, conforme prevé el art. 4 de la LGT

Es necesario puntualizar 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, la prueba

documental, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que, en los procesos laborales, la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3-h), 66 y 150 del CPT.

Consecuentemente, no habiéndose demostrado que se hubiese infringido, violado o aplicado indebida o erróneamente la Ley en la apreciación de la prueba, alegado en el recurso de casación, de contrario, se evidenció que el Auto de Vista se ajustó a derecho, correspondiendo resolver en el marco del art. 220-II del CPC-2013, por permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el Art. 184.1 de la CPE y el Art. 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 216 a 219, interpuesto por la empresa Importadora Agroindustrial Boliviana IMAGROBOL SRL, (IMAGRO SRL), representado por Mario Almanza Ugarte; en consecuencia, mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 093/2020 de 21 de septiembre, de fs. 209 a 213, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante en Bs.2000 (Dos mil 00/100 Bolivianos) que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 5 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano. - Secretario de Sala.

# 816

**Caja Nacional de Salud-Regional Santa Cruz c/ Empresa Valle San Antonio**
**Coactivo Social**
**Distrito: Santa Cruz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso Coactivo Social seguido por Caja Nacional de Salud-Regional Santa Cruz contra Empresa Valle San Antonio

VISTOS: Excepción Falta de Fuerza Ejecutiva, Prescripción y demás actuados que cursan el expediente de referencia, dentro del proceso de coactivo social iniciado por Caja Nacional de Salud-Regional de Santa Cruz, representada actualmente por Julio Cesar Suarez

Pedraza en contra de la Empresa "Valle de San Antonio" representada legalmente por Marco Antonio Sandoval Zaconeta para la recuperación de las aportaciones devengadas al Seguro Social, más los interés y multas y demás recargos de ley de acuerdo a las Nota de Cargo N°. 233-0105/2009 de 17 de julio del 2009 con un importe de Bs 43,480.74 correspondiente a los meses: Mayo/2007 a Junio/2009.

1.- Antecedentes: 1.- En fecha 09 de septiembre del 2009, se dictó el Auto Solvento No.505 cursante de fs. 12 y vuelta de obrados de acuerdo al art. 611 del Reglamento de Código de Seguridad Social como producto de la demanda coactiva de la seguridad social cursante de fs. 10 y vuelta de obrados con base en la Nota de Cargo N°. 233-0105/2009 cursante de fs. 4 de obrados, intimando a la parte demandada el pago de las aportaciones devengadas en la suma total de Bs 43,480.74 en el término de tres días de su legal citación, bajo apercibimiento de ley en caso de incumplimiento de conformidad al art. 223 del CSS, modificado mediante el art. 32 del D.L. N° 10173 del 28 de marzo del año 1972 en actual vigencia concordante con los arts. 609-612 del Reglamento del CSS.

2.- De fs. 44 de obrados; en 1 de febrero del 2017, en mérito al informe de fs. 36 de obrados, se citó mediante Cédula a la parte demandada con la demanda y el Auto de Solvento de fs. 12 y vta de obrados.

3.- En 6 de febrero del 2017, de fs. 89 de obrados, el Sr. Marco Antonio Sandoval Zaconeta, en representación de la empresa coactivada se apersona y opone excepciones de: "Prescripción de derecho al cobro de multas y accesorios, falta de fuerza ejecutiva, inhabilidad de título e inexistencia de obligación de pago. Por lo que pide se declare probada las excepciones y se deje sin efecto las medidas precautorias.

4.- A cuyo efecto; de fs. 95 de obrados, previo cumplimiento de las formalidades de ley, la parte actora rechaza las excepciones opuestas por la parte contraria, manifestando que: La Nota de Cargo ha sido girada como consecuencia del incumplimiento de pago de las aportaciones de los trabajadores; cuyos derechos no prescriben por mandato constitucional; además, la parte demandada ha sido notificada con la existencia de la deuda en 30 de julio del 2009 en la vía administrativa; por lo que existe la obligación devengada; por lo que solicita se rechace dichas excepciones.

Fundamentos para la resolución de las excepciones:

1.- Del análisis del art. 180-I de la CPE, concordante con los arts. 30 de la Ley 025 y 3 del Cod. Proc. Trab, se infiere que: La jurisdicción ordinaria se sustenta en los principios procesales de legalidad, publicidad, eficacia, seguridad jurídica, probidad, verdad material igualdad de las partes, debido proceso, dirección del proceso, impulso procesal, preclusión, lealtad procesal y otros. Por lo que los administradores de justicia, deben actuar apegados a dichos principios para resolver un caso concreto.

2.- Del análisis de los artículos 611, 614 y 617 del Reglamento N° 10173 del 28 de marzo de 1972, en relación con el inciso c) y d) del art. 32 del D.L. N°. 10173 del 28 de marzo de 1972 se infiere que: Dictado el Auto Solvento por la autoridad judicial en la forma prevista por Ley y cumplidas las diligencias de notificación a las partes; la parte ejecutada tiene tres días fatales para formular las excepciones dilatorias y/o reclamaciones que pudieren favorecerle. Para la resolución de las excepciones, se abrirá un término probatorio de 10 días perentorios y todos cargos; dentro de ese término, los interesados deberán presentar sus justificativos.

3.- En conformidad con el art. 234 de CSS, en relación con los arts., 403-405 y 407 del Reglamento del CSS, todas las empresas u organismos públicos y particulares, están obligadas a registrarse a la Caja de salud respectiva para obtener su número de padrón correspondiente siguiendo el procedimiento establecidos, asimismo, están obligados de comunicar a la Caja en el término de siete (7) días de transcurrida cualquiera de las siguientes circunstancias: El cambio o ampliación de actividades, cambio de patrón o representante legal, cambio de denominación o razón social, cambio de dirección del domicilio, postal o telegráfica y la supervisión, reanudación, reducción o liquidación de actividades.

4.- Según el art. 464 del Reglamento del CSS, Las Administraciones Regionales de la Caja, mediante sus secciones de cotizaciones y órganos de inspección, ejecutarán el control del pago de las cotizaciones, a fin de determinar la mora de los empleadores y aplicar necesariamente las sanciones previstas en el art. 457 del presente Reglamento. Para este fin, una vez constatada la infracción, la Caja girará al empleador, una nota de cargo con especificaciones de las cotizaciones devengadas, del importe de la multa y los intereses por mora, la que se tramitará mediante el procedimiento coactivo social a que se refiere el Capítulo III del Título VII del presente libro.

5.- En conformidad con el art. 8 del D.L. N°. 13214 del 24 de diciembre de 1975, elevado a rango de Ley por Ley N°. 6 del 01 de mayo del 2010; modificada mediante Ley N°. 890 del 26 de enero del 2017 se tiene que: "Cuando concluya la relación laboral entre el asegurado y su empleador, éste, obligatoriamente en el término máximo de treinta (30) días calendario antes de la modificación este plazo fue de 5 días, deberá comunicar el hecho a la Entidad Gestora, utilizando el formulario "Aviso de baja del asegurado" con los siguientes datos: Nombre completo, número de asegurado, fecha de baja en el trabajo, motivo de baja, último salario mensual, datos del empleador y lugar y fecha de la presentación del aviso.

6.- El art. 32 del D.L. N°10173 del 28 de marzo del año 1972, que modifica el art. 223 del Cód. de S.S, en concordancia con el art. 609 y siguientes del Reglamento del Cód. S.S; establece el procedimiento para el juicio coactivo social ante el Juez de Trabajo, con las siguientes previsiones: "La Caja, en base a la Nota de Cargo que gira, iniciará la acción coactiva ante el Juez de Trabajo, por las cotizaciones, subsidios, recargos, multas, impuestos tasas y otros recursos, siempre que ellos no fueran cubiertas en el término de 30 días de vencida la mensualidad correspondiente. igualmente, por las deudas, amortizaciones, descuentos y créditos concedidos, tanto sobre el capital, intereses y multas, como por la demora en el pago de lo adeudado o por infracción de las disposiciones legales o estatutarias vigentes sobre seguridad social. En estas acciones coactivas, se observará el siguiente procedimiento:

El Juez de Trabajo dictará el auto de solvento dentro de las 48 horas de presentada la demanda, ordenando el pago, librando al mismo tiempo el mandamiento d embargo sobre los bienes del deudor, la retención de fondos de los ejecutados en los Bancos o entidades de crédito, con apercibimiento de apremio y costos. La notificación personal con el Auto de solvento, se hará dentro de las 24 horas de haberse dictado, al empresario, gerente administrador o personero que esté a cargo de la empresa. Si buscado por dos veces, no fuera posible la citación o cualquiera de los personeros indicados, con la sola representación del diligenciero, se ordenará la notificación mediante cedulón. Contra el Auto de Solvento, el ejecutado podrá, dentro del término de tres días, oponer excepciones dilatorias o reclamos

que pudiera favorecerle. Para la resolución de las excepciones o reclamos que se plantearon, se abrirá un término de diez (10) días perentorios y todo cargo, dentro de los cuales, los interesados presentarán sus justificativos y el Juez dictará de oficio en auto motivado en el plazo máximo de tres días, declarando probada o improbada la reclamación o modificando el monto de la Nota de Cargo".

Motivación de hechos fácticos para la resolución de las excepciones: Con base en los fundamentos legales expuestos precedentemente y habiendo transcurrido tiempo suficiente para ofrecer pruebas que acrediten cada una de las excepciones opuestas; corresponde resolver las mismas en el siguiente orden:

1.- Con carácter previo a la resolución de las excepciones; es pertinente puntualizar los siguientes aspectos:

a). De acuerdo a la doctrina del profesor Alberto Montón Redondo, citado por el Dr. Gonzalo Castellanos Trigo en su obra "Lecciones del Derecho Procesal Civil y Práctica Forense Civil", página 219; la excepción "Es todo lo que el demandado pudiera alegar con el fin de no ser condenado, tanto se refiere a defectos en la relación jurídico procesal por falta de presupuestos o requisitos procesales, como tema de fondo". En esa lógica; la excepción es toda defensa legal que el demandado principal o reconvencional opone a la pretensión jurídica interpuesta en la demanda o eventualmente en la reconvención del actor, sea que nieguen los hechos en que se funda la demanda, sea que se desconozca el derecho que de ellos pretenda derivarse, sea que se limite a impugnar la sanidad del proceso para tener un proceso válido (Dr. G. Castellanos Trigo).

b). En el contexto legal referido; en aplicación del art. 6 del CPC bajo la permisibilidad del art. 252 del Cod. Proc. Trab, de acuerdo al art. 111-II de la Ley 065 de "Pensiones"; la parte demandada, una vez citada con la demanda y la sentencia en el caso de autos, con la demanda y el auto solvento, podrá oponer solamente las excepciones de: Pago documentado, Inexistencia de obligación de pago e Incompetencia. Para la resolución de las mismas, se deberá considerar que; si el Juez, considera que las excepciones opuestas no estuvieran justificadas con prueba literal o indicación de los medios probatorios a utilizarse, deberá rechazar sin más trámite, inclusive sin sustanciación de la excepción o excepciones planteadas.

En ese contexto legal; en función a los fundamentos legales expuestos en la presente resolución y las pruebas ofrecidas por las partes, corresponde resolver las excepciones opuestas de acuerdo al siguiente orden:

Prescripción de derecho al cobro de multas y accesorios: Pese a no estar enunciada como excepción previa ni perentoria la pretensión de la parte demandada en lo pertinente al derecho de cobro de multas y accesorios; es pertinente indicar que: La Nota de Cargo cursante de fs. 4 de obrados, ha sido girada por la Caja Nacional de Salud con cargo a la parte demandada en 17 de julio del 2009 (fs. 5 de obrados), no para cobrar multas y accesorios de la obligación principal; sino, para cobrar los aportes devengados correspondientes a los meses de, mayo del 2007 a junio del ario 2009, como consecuencia de una fiscalización y control de las cotizaciones y/o aportaciones de los trabajadores no pagadas por el empleador dentro de los treinta (30) días vencida la mensualidad correspondiente; conforme prevén los arts. 215-224 del CSS y 32 del D.L. N°. 10173 del 28 de mayo de 1972 que modifica el art. 223 del CSS. en con el 408 del Reglamento del Cód. S.S. Por consiguiente, pretender confundir la obligación principal con cuestiones accesorias,

no es correcto; por lo que no corresponde realizar mayores consideraciones. Aún más cuando la parte demandada no ofreció ninguna prueba que demuestre la cancelación de la deuda principal mediante documentación idónea.

Falta de Fuerza Ejecutiva: Independientemente a la imprecisión de la pretensión jurídica de la parte demandada para oponer esta excepción; no se debe perder de vista que: Los empleadores están obligados a presentar la suspensión, reanudación, reducción o liquidación de sus actividades ante la Caja Nacional de Salud dentro de los siete (7) días siguientes de haberse producido el hecho o circunstancia tal como prevé el art. 408 de la Reglamentación del Código de Seguridad Social en relación con el art. 215 del Cod. SS. Por otro lado; conforme prevé el art. 32 del D.L. N°. 10173 del 28 de mayo de 1972, en relación con el art. 436 y siguientes del Reglamento del CSS. En caso de no haber cumplido con esa obligación, la Caja Nacional de Salud, está facultada para realizar la respectiva fiscalización de los actos de los empleadores y emitir la respectiva Nota de Cargo para su cumplimiento dentro de los treinta (30) días siguientes a su notificación y, vencido este plazo, en caso de persistir el incumplimiento, iniciar las acciones legales correspondientes en vía coactiva social para su ejecución de la Nota de Cargo girada en contra de la parte demandada.

En ese contexto legal; la Nota de Cargo girada en 17 de julio del 2009 fs. 5 de obrados por la Caja Nacional de Salud en contra de la empresa "Valle de San Antonio" cursante de fs. 4 de obrados, tiene toda la fuerza ejecutiva; en cuyo valor probatorio, se dictó el Auto Solvento de fs. 12 y vta de obrados; por lo que la parte demandada, está obligada a cumplir con lo dispuesto en dicho auto de acuerdo al procedimiento establecido en el art. 32 del D.L. N°. 10173 del 28 de mayo de 1972.

Inhabilidad de Título: Por los argumentos expuesto precedentemente; la Nota de Cargo N°. 233-0105/2009 cursante de fs. 4 de obrados girada en contra de la parte demandada, por disposición del art. 544, en relación con los arts. 480-481 del Reglamento del Código S.S, tiene la suficiente fuerza ejecutiva; a cuyo mérito se dictó el Auto Solvento de fs. 12 y vta., de obrados. Por consiguiente; la Caja Nacional de Salud, por disposición del art. 545 del CSS, está obligada a cobrar las aportaciones de los trabajadores de la empresa valle de San Antonio devengadas a la demanda coactiva social de acuerdo a las previsiones del art. 32 del D.L. N°. 10173 de 28 de marzo del año 1972.

Inexistencia de Obligación de Pago: Con base legal en los argumentos expuestos en el inciso b) del Punto 1 de la motivación de los hechos fácticos de la presente resolución, de acuerdo al art. 111-II, inciso b) de la Ley 065 de Pensiones; la excepción de "Inexistencia de obligación de pago", debe ser opuesta por la parte demandada, acompañando toda la documentación idónea que acredite que el empleador no tenía la obligación de pago de todo o parte del monto contenido en la Nota de Cargo girado por la Caja Nacional de Salud, así como revisados los actuados que cursan en el respectivo expediente, no se evidencia documentación alguna que haya sido ofrecida por la parte demandada para acreditar su pretensión jurídica o excepción de inexistencia de obligación de pago. Por consiguiente, corresponde declarar improbada la referida excepción por falta de prueba idónea.

2.- En consecuencia; en el marco legal expuesto precedentemente, con base en la fundamentación legal expuesta en la presente resolución y en virtud a los principios de legalidad, seguridad jurídica y otros previstos en el art. 180-I de la CPE; concordante con los arts. 30 de la Ley 025 y 3 del Cod. Proc. Trab, en mérito del inc. d) del art. 32 del D.L. Nº 10173 del 28 de marzo de 1972 que modifica el art. 223 del CSS., corresponde declarar im

probadas las excepciones de: "Prescripción de derecho al cobro de multas y accesorios"; "Falta de Fuerza Ejecutiva Inhabilidad de Título e Inexistencia de Obligación de Pago por no haberse acreditado con documentación idónea dentro del término legal establecido para el efecto y por falta de sustento legal.

POR TANTO: El suscrito Juez 5º de Partido de Trabajo y Seguridad Social de la Capital, administrando justicia en nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por ley ejerce, con base en la fundamentación ya expuestas y al amparo del art. 59 del Cod. Proc. Trab, resuelve:

1.- Declarar IMPROBADAS las excepciones de: Prescripción de derecho al cobro de multas y accesorios; Falta de Fuerza Ejecutiva, Inhabilidad de Título e Inexistencia de Obligación de Pago por no haberse acreditado con documentación idónea dentro del término legal y por no ajustarse a la norma legal establecida para el efecto. En consecuencia, se dispone la prosecución del proceso de acuerdo al procedimiento establecido.

2.- La presente Resolución podrá ser apelada por la parte demandada dentro del tercero día de su legal notificación de acuerdo a las previsiones establecidas en el inciso e) del art. 32 del. D.L. Nº. 10173 del 28 de marzo de 1972.

3.- A los efectos de evitar futuras dilaciones innecesarias del proceso; se advierte a las partes procesales, a conducirse con lealtad procesal y en apego estricto a la norma legal correspondiente. Asimismo, tienen la obligación de hacer el seguimiento minucioso a sus actuados; toda vez que, el no hacerlo conlleva la acumulación innecesaria de los actuados que por su propia naturaleza se constituyen en un obstáculo para el normal desarrollo del proceso; por consiguiente, que se materializan en la retardación de justicia.

A los Otrosíes del memorial que antecede:

Al 1°. - Se tiene por adjuntado.

Al 2°. - Por secretaría, procédase como se pide.

Al 30.- Se tiene por señalado el domicilio procesal.

Esta sentencia es dictada en Santa a 16 de marzo de 2020.

Regístrese.

Fdo. Abg. Richard Vargas Vaca. - Juez 5° de partido de trabajo y seguridad social

Ante mí: Sandra Argote Céspedes. - secretaria.

**AUTO DE VISTA**

**Santa Cruz, 10 de junio de 2022**

VISTOS. - En grado de apelación el Auto definitivo de 16 de marzo de 2020, cursante de fs. 113-116 de obrados, pronunciado por el Juez 5to. de Trabajo y Seguridad Social, dentro del proceso coactivo social, seguido por La Caja Nacional De Salud- Regional De Santa Cruz representada legalmente por Julio Cesar Suarez Pedraza en contra de La Empresa Valle de San Antonio, representada legalmente por Marco Antonio Sandoval Zaconeta, datos del proceso y demás antecedentes de la materia; y

CONSIDERANDO. - Que, por mandato expreso del art. art. 265-I del Cód. Proc. Civ, y art. 633 del R.C.S.S., el Auto de Vista debe circunscribirse única y exclusivamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.

En este lineamiento el Tribunal de Apelación solo debe resolver conforme a la expresión del agravio o perjuicio que la resolución judicial ha causado al recurrente, y no puede conocer fuera de los puntos recurridos, por consiguiente, la competencia de los tribunales de alzada, se encuentra limitada por la extensión de los recursos concedidos; y la trasgresión de tales límites, comporta agravio de las garantías constitucionales de la defensa en juicio, conforme determina el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.

Así mismo, los principios de pertinencia y congruencia previstos en la normativa del art. 265-I del Cód. Proc. Civ, con relación al art. 261-I del Cód. Proc. Civ, fijan el marco jurisdiccional dentro del cual debe recaer la resolución de la Corte de apelación de segunda instancia, es decir, circunscribirla a lo resuelto por el juez en la resolución impugnada y a los puntos objeto de la expresión de agravios.

CONSIDERANDO II

Recurso de apelación

Que mediante Auto definitivo de fecha 16 de marzo de 2020, el Juez 5º de Trabajo y S.S. declara improbadas las excepciones de prescripción de derecho al cobro de multas y accesorios, falta de fuerza ejecutiva inhabilidad del título e inexistencia de obligación de pago, disponiendo la prosecución del proceso, resolución que dentro del tiempo oportuno ha sido apelado por Marco Antonio Sandoval en representación de la Empresa Unipersonal Valle San Antonio a través de su memorial de 26 de abril de 2021, exponiendo los siguientes argumentos de orden legal:

II.1.- Que, el Juez de la causa no ha considerado que desde que se introdujo la demanda y la correspondiente citación han transcurrido más de 7 años haciendo que prescriba su derecho de la administración pública cobro de intereses, multas y accesorios por mandato del art. 5 del D.S. Nº 27310 de 9 de enero de 2004.

II.2.- Le causa agravio que la autoridad de primera instancia no ha valorado que la nota de cargo ha sido girada en cobranza de oficio por aportes devengados de mayo de 2007 a junio de 2009, intereses, multas y gastos judiciales, cuando se ha demostrado que la Caja nacional de Salud no ha citado a la empresa en termino de ley, por consiguiente, ha prescrito su derecho al cobro de intereses, multas y accesorios, toda vez que el Juez ad quo no ha diferenciado entre el derecho que tiene al tributo que no prescribe con el derecho al cobro de multas, intereses y accesorios que si prescriben, por lo que solicitan a este Tribunal revocar el auto apelado.

Que corrido en traslado el recurso de apelación interpuesto por el coactivado, Emil Henry Arroyo Camacho en su condición de administrador de la Caja Nacional de Salud-Regional Santa Cruz contesta el mismo, solicitando ratificar el Auto de fecha 16/03/2020 y a la vez se dé por ejecutoriado el Auto de Solvendo ya que la única intención del presente recurso es dilatar el proceso, por lo que solicita confirmar el auto apelado.

CONSIDERANDO III

Fundamento jurídico

A los fines de resolver la presente controversia es preciso hacer mención de las normas que van hacer aplicadas en el presente caso, respetando el debido proceso dentro de un Estado democrático social en la cual impetra el imperio de la Ley y la razón como parte de la convivencia social en este entendido podremos establecer que como mandato superior tenemos la CPE. Misma que rige para todo estante y habitante de un país, como consecuencia de ello tenemos:

III.1.- Art. 45 de la C.P.E. Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a la seguridad social con carácter gratuito. II. La seguridad social se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia.

III.2.- Art. 180 inc. 1 de la C.P.E. 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.

III.3.- Art. 223 del Cód. S.S, modificado por el art. 32 del D.L. Nº 10173 de 28 de marzo de 1972. Determina que la Caja Nacional en base a la nota de cargo que gira, iniciará la acción coactiva ante el juez de trabajo.

III.4.- Art. 3 del R. Cód. S.S. Determina que el seguro social obligatorio tiene por objeto, proteger a los asegurados en la contingencia que se indican mediante las prestaciones en especie a los trabajadores y sus familiares, en caso de enfermedad, maternidad o accidentes no profesionales.

III.5.- D.S. Nº 25714 de 23 de marzo de 2000. Determina que los aportes a los regímenes al seguro social de corto plazo, se sujetan: 1) el pago total o parcial de las cotizaciones efectuadas fuera de plazo se sujetará a partir de la fecha, asimismo el art. 3 de esta normativa, señala la prescripción, las cotizaciones patronales a la Caja de Salud con destino al régimen de S.S. prescriben a los 5 años. Sin embargo, por mandato del art. 48 parág. IV, los aportes a la Seguridad Social no pagados son inervangables e indescriptibles, entonces se debe hacer un análisis sobre la imprescriptibilidad de los 5 años y la imprescriptibilidad del 2009 adelante, es decir, que desde el 2004 corre la prescripción de los 5 años.

CONSIDERANDO IV

Fundamento fáctico

IV.1.- Que, el art. 45 de la C.P.E. determina que todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social, misma que se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia.

Asimismo, el art. 3 del R. Cód. S.S. determina que el Seguro Social obligatorio, tiene por objeto proteger a los asegurados en las contingencias que se indican y mediante las prestaciones siguientes: prestaciones en especie a los trabajadores y sus familiares en casos de enfermedad, maternidad o accidentes no profesionales. etc.

Por cuanto, el art. 223 del Cód. S.S, modificado por el art. 32 del D.L. Nº 10173 de 28 de marzo de 1972, determina que la Caja en base a la Nota de Cargo que gira, iniciara la acción coactiva ante el juez del trabajo, por las cotizaciones, subsidios, recargos, multas,

impuestos, tasas y otros recursos, siempre que ellos no fueran cubiertos en el término de 30 días de vencida la mensualidad correspondiente, igualmente, por la deudas, amortizaciones, descuentos y créditos concedidos. Asimismo, el art. 609 del R.C.S.S señala 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 conce, que se adeudare por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas etc.

IV.2.- Que, el D.S. Nº 25714 de 23 de marzo de 2000 determina: Los aportes a los regímenes del seguro social de corto plazo, se sujetarán al siguiente procedimiento: I. El pago total o parcial de las cotizaciones efectuado fuera de plazo se sujetará, a partir de la fecha, al tratamiento que sigue:

a. La obligación de pagar, junto con las respectivas cotizaciones, un interés igual a la tasa activa bancaria comercial promedio nominal para créditos en moneda nacional con mantenimiento de valor, publicada por el Banco Central de Bolivia y vigente a la fecha de pago de las cotizaciones.

b. El monto de las cotizaciones pagadas fuera de término se actualizará sobre la base de la variación de la cotización oficial para la venta del dólar de los Estados Unidos de América, respecto a la moneda nacional, producida entre el día de vencimiento de la obligación y el día hábil anterior a la fecha de pago.

c. Una multa equivalente al 10% de los intereses previstos en el inciso a de este artículo.

d. Se autoriza a las entidades gestoras, facilitar el pago de aportes en mora mediante convenios, con un plazo de amortización que no exceda los cinco años y el interés del 1% mensual sobre saldos insolutos, en el marco de las previsiones del inciso b que antecede.

II. El incumplimiento de la entrega de planillas en el plazo máximo de 30 días de vencido el mes correspondiente con carácter general y de 60 días para los sectores minero y petrolero, se sancionará con una multa igual al 1% mensual de la cotización correspondiente a la última planilla presentada.

III. El incumplimiento o el retraso en la presentación del "aviso de baja de asegurado" se sancionará con la multa que establece el numeral II precedente, calculada sobre la cotización correspondiente a la última planilla presentada.

Los casos pendientes de incumplimiento de entrega de partes de baja se sujetarán a la presente disposición.

Asimismo, el art. 3 de dicha norma legal señala: (Prescripción) Las cotizaciones patronales a las cajas de salud con destino al régimen de seguridad social a corto plazo prescriben a los cinco años.

Este término se extenderá a siete años si el empleador no se registró en una caja de salud.

Es importante, señalar que si bien el art. 3 del D.S. N° 25714 de 23 de marzo de 2000 determinaba que las cotizaciones patronales a las cajas prescribían a los cinco años; sin

embargo, desde la vigencia de la C.P.E. febrero de 2009, los aportes a la seguridad social son irrenunciables e imprescriptibles.

IV.3.- Que del análisis de la nota de cargo N°. 233 -0105/2009 de 17 de julio de 2009, emitida por la Caja Nacional de Salud, los aportes devengados demandados que pretende cobrar el coactivante a través del presente proceso datan de mayo de 2007 a junio de 2009, es decir que son periodos que no se encuentran prescritos debido a la interrupción de los mismos con la vigencia de la C.P.E.

Ahora bien, una vez resuelto el tema de la imprescriptibilidad de los aportes devengados demandados, corresponde pronunciarse sobre la prescripción solicitada en relación a los intereses y el plazo transcurrido entre la presentación y admisión de la demanda y su correspondiente citación, evidenciándose que la C.N.S., interpone demanda coactiva social en contra de la Empresa Valle de San Antonio en 8 de septiembre de 2009, misma que es admitida mediante Auto de solvendo de 9 de septiembre de 2009 y recién es notificada al coactivado en 1 de febrero de 2017, es decir después de haber transcurrido aproximadamente 7 años y 4 meses, por lo que este actuar negligente del demandante no puede ser utilizado en perjuicio del coactivado al momento de actualizarse o de realizarse la reliquidación de la nota de cargo, toda vez que en virtud del art. 1509 núm. 2) del Cód. Civ, los intereses de las cantidades que los devenguen prescriben a los dos años, de lo que se tiene que los intereses entre el periodo 9 de septiembre de 2009 hasta el 1 de febrero de 2015, se encuentran prescritos, y posterior a esta fecha son interrumpidos con la citación con la demanda.

Debe dejarse en claro que el derecho de la C.N.S. al cobro de los apodes devengados a partir de la vigencia de la C.P.E., son imprescriptibles; sin embargo, la inacción de esta entidad al no haber realizado ningún acto de notificación al coactivado con la demanda por más de 7 años hace que se admita en parte el agravio señalado por el apelante, debiendo considerarse que el acto que interrumpe algún tipo de prescripción es la citación o notificación con algún acto procesal y no así la presentación de la demanda.

POR TANTO

La Sala Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Tributaria 2° del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, administrando justicia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por Ley ejerce, de conformidad a lo establecido por los arts. 45, 180 de la C.P.E., art. 223 del Cód. S.S, art. 3 del R. Cód. S.S, D.S. 25714, D.L. N° 10173 de 1972, art. 633 del R. Cod. S.S., art. 218 núm. II-3 del Cód. Proc. Civ, Revoca Parcialmente el Auto definitivo N°. 625 de 16 de marzo de 2020 de fs. 113-116 del expediente original, dictada por el Sr. Juez 5° de Partido de Trabajo y Seguridad Social de la Capital, debiendo considerarse la prescripción de los intereses y las multas por los periodos 9 de septiembre de 2009 hasta el 1 de febrero de 2015, al momento de practicarse la actualización de la nota de cargo.

Vocal relator: Dr. Sergio Cardona Chávez.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Sergio Cardona Chávez. – Sandra Aguada Romero.

Ante mí: Abg. Yersina Portal Centellas. – Secretaria de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 162 a 164, interpuesto por la Caja Nacional de Salud Regional Santa Cruz, representada por Carlos Reyes Arauz, impugnando el Auto de Vista Nº 111/2022 de 10 de junio de 2022, de fs. 145 a 147, emitido por la Sala Social, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso coactivo social seguido por la Caja Nacional de Salud Regional Santa Cruz contra Empresa Valle San Antonio; el Auto Nº 110/2022 de 13 de octubre, de fs. 174, que concedió el recurso de casación; el Auto de 30 de noviembre, de fs. 182, que admitió el recurso de casación; los antecedentes del proceso y todo cuanto fue pertinente analizar;

Antecedentes del proceso.

Auto Nº 225/2020.

El Juez de Trabajo y Seguridad Social Quinto de Santa Cruz, emitió el Auto N° 225/2020, de 16 de marzo, de fs. 113 a 116, que declaró IMPROBADAS las excepciones de prescripción de derecho al cobro de multas y accesorios, de falta de fuerza ejecutiva, de inhabilidad de título y de inexistencia de obligación de pago, por no haberse acreditado con documentación idónea dentro del término legal por no ajustarse a la norma legal establecida para el efecto, disponiendo la prosecución del proceso de acuerdo al procedimiento establecido.

Auto de Vista.

En grado de apelación deducido por Marco Antonio Sandoval en representación de la empresa unipersonal Valle San Antonio, la Sala Social, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Tributaria Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 111/2022 de 10 de junio de 2022, de fs. 145 a 147, que REVOCÓ parcialmente el Auto N° 225/2020, de 16 de marzo, de fs. 113 a 116, reconociendo la prescripción de los intereses y las multas por los periodos de 9 de septiembre de 2009 hasta el 1 de febrero de 2015, al momento de practicarse la actualización de la nota de cargo, sin costas.

II: Recurso de casación, contestación y admisión.

Recurso de Casación.

Contra el referido Auto de Vista, la Caja Nacional de Salud Regional Santa Cruz, a través de su representante Carlos Reyes Arauz, por memorial de fs. 162 a 164, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos:

Acusó que el Auto de Vista no realizó una correcta valoración de los antecedentes y aplicación de la normativa, del DS Nº 25714 que, en su art. 2, señala que el pago total o parcial de cotizaciones efectuadas fuera de plazo tienen un tratamiento diferente, alegando que se aplican los intereses, actualizaciones y multas que deben ser calculadas a la fecha de pago.

Señaló que es obligación de las empresas, realizar el pago de sus aportaciones de forma mensual; para ello, no requieren de ningún aviso o solicitud por parte del ente gestor y en el presente caso la empresa coactivada dejó de pagar sus aportes o realizar la baja de la empresa si fuera el caso.

Alegó que, si bien la citación a la empresa coactivada fue demorada, esto no quiere decir que la empresa no hubiera tenido conocimiento de su deuda y que con la citación lo que se hizo conocer es el inicio de las acciones judiciales por falta de pago de sus aportaciones, no únicamente de las multas e intereses.

Acusó que el Auto de Vista dejó claramente establecido que los aportes demandados por la CNS, descritos en la Nota de Cargo, no prescriben por mandato de la Ley; sin embargo, de manera contradictoria, declaró prescrito el pago de intereses y multas por cierto periodo, afectando económicamente a la entidad coactivante.

Petitorio.

Finalizó solicitando se case el Auto de Vista recurrido.

Contestación del recurso.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 29 de julio de 2022, de fs. 166; Marco Antonio Sandoval Zaconeta en representación de la Empresa Valle San Antonio, contestó el recurso en fs. 170 a 173, en el que, señaló que el razonamiento del recurrente no se ajusta a la exigencia de lo establecido por el numeral 3 del art. 247 del Código Procesal Civil (CPC-2013), puesto que no especifica la infracción, agregando que el recurso de casación fue interpuesto fuera de plazo, resultando extemporáneo y por consiguiente debe ser rechazado.

Señaló que el Tribunal de alzada no incurrió en interpretación errónea ni aplicación indebida de la norma y finalizó solicitando se declare improcedente el recurso de casación o en su caso, sea declarado infundado, manteniendo firme el Auto de Vista recurrido.

Admisión.

Remitido el expediente ante este Tribunal, en cumplimiento del Auto Nº 110/2022, de 13 de octubre, de fs. 174, que concedió el recurso de casación; por Auto de 30 de noviembre de 2022, de fs. 182, emitido por este Tribunal, se admitió el recurso de casación, que se pasa a resolver:

III. Fundamento jurídico legal y su aplicación en el caso concreto.

La problemática central en el presente caso y traída a casación, radica en establecer, si el Auto de Vista realizó una interpretación errónea y aplicación indebida de la norma en cuanto a la prescripción de los intereses y multas por los periodos de 9 de septiembre de 2009 a 1 de febrero de 2015, debiendo considerar lo siguiente:

La Caja Nacional de Salud, como ente gestor a cargo de la administración del seguro social a corto plazo, rige su accionar en las disposiciones del Código de Seguridad Social (CSS), el Reglamento del Código de Seguridad Social (RCSS) y disposiciones vigentes; es ese entendido, se encarga del cobro de adeudados a la seguridad social a corto plazo, a través del proceso coactivo social; afirmación concordante con lo dispuesto en el art. 223 del CSS, modificado por el art. 32 del Decreto Ley (DL) Nº 10173 de 28 de marzo de 1972, que señala: “La Caja, en base a la Nota de Cargo que gira iniciará la acción coactiva ante el Juez del Trabajo, por las cotizaciones, subsidios, recargos, multas, impuestos, tasas y otros recursos, siempre que ellos no fueran cubiertas en el término de 30 días de vencida la mensualidad correspondiente. Igualmente por las deudas, amortizaciones, descuentos y créditos concedidos tanto sobre el capital, intereses y multas, como por la demora en el pago de lo adeudado o por infracción de las disposiciones legales o estatutarias vigentes sobre la

seguridad social…", disposición legal coherente con lo dispuesto en el art. 609 del RCSS que faculta a la Caja, mediante sus organismos específicos, girar Notas de Cargo por cualquier concepto que se adeudare por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas; recuperación de adeudos a la seguridad social de corto plazo, ratificada por el art. 19 del DL Nº 11477 de 17 de mayo de 1974.

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

La Seguridad Social es un derecho fundamental que tiene por objeto proteger la salud del capital humano del país, la continuidad de sus medios de subsistencia de la población a través de los regímenes de seguridad social. Asimismo, los derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadores y regulados por el Cód. Seg. Soc. y su Reglamento son irrenunciables, siendo nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, por expreso mandato del art. 199 del mencionado Cód. Seg. Soc., 480 y 481 de su Reglamento.

Es preciso señalar que es art. 32 del DS Nº 10173 que modifica el art. 223 del CSS, establece: "En estas acciones coactivas, se observará el siguiente procedimiento: a)El Juez del Trabajo dictará auto de solvendo dentro de las 48 horas de presentada la demanda, ordenando el pago, librando al mismo tiempo mandamiento de embargo sobre los bienes del deudor, la retención de fondos de los ejecutados en los Banco o Entidades de Crédito, con apercibiendo de apremio y costos; c)Contra el auto de solvendo el ejecutado podrá, dentro del término de 3 días, oponer las excepciones dilatorias o reclamos que pudieran favorecerle; d) Para la resolución de las excepciones o reclamos que se plantearan, se abrirá el término de 10 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 3 días, declarando probada o improbada la reclamación o modificando el monto de la Nota de Cargo; d) Contra las decisiones del Juez de primera instancia, las partes podrán apelar ante la Corte Nacional del Trabajo, dentro del término del tercero día…", demostrando que el coactivado se encuentra facultado para interponer excepciones o reclamos que pudieran favorecerle, garantizando de esta manera su derecho a la defensa.

En este contexto normativo y de la revisión de los antecedentes, se evidencia que, el Tribunal de alzada una vez resuelto el tema de imprescriptibilidad de los aportes devengados demandados, pasó a un análisis minucioso sobre la prescripción referente a los intereses y el plazo transcurrido entre la presentación de la demanda, la admisión de la demanda y su correspondiente citación.

Al respecto corresponde señalar que, a fs. 12 cursa Auto Solvendo Nº 505, de 9 de septiembre de 2009, asimismo a fs. 36 cursa informe de la oficial de diligencias, de 18 de noviembre de 2016, que indica que no se pudo dar cumplimiento a la citación ordenada, finalmente a fs. 44 cursa diligencia de citación a la empresa Valle San Antonio, de fecha 1 de febrero de 2017, evidenciando que el tiempo transcurrido entre el Auto de Solvendo y la citación al coactivo fue de 7 años y 4 meses.

Sin embargo, el Tribunal de alzada, omitió tomar en cuenta lo establecido por la Constitución Política del Estado (CPE), que en su art. 48-IV) prevé: "Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no

pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.”.

Asimismo, el art. 2 del DS Nº 25714, señala: “Los aportes a los regímenes del seguro social de corto plazo, se sujetarán al siguiente procedimiento: I. El pago total o parcial de las cotizaciones efectuado fuera de plazo se sujetará, a partir de la fecha, al tratamiento que sigue: A. La obligación de pagar, junto con las respectivas cotizaciones, un interés igual a la tasa activa bancaria comercial promedio nominal para créditos en moneda nacional con mantenimiento de valor, publicada por el Banco Central de Bolivia y vigente a la fecha de pago de las cotizaciones. B. El monto de las cotizaciones pagadas fuera de término se actualizará sobre la base de la variación de la cotización oficial para la venta del dólar de los Estados Unidos de América, respecto a la moneda nacional, producida entre el día de vencimiento de la obligación y el día hábil anterior a la fecha de pago. C. Una multa equivalente al 10% de los intereses previstos en el inciso a de este artículo. D. Se autoriza a las entidades gestoras, facilitar el pago de aportes en mora mediante convenios, con un plazo de amortización que no exceda los cinco años y el interés del 1% mensual sobre saldos insolutos, en el marco de las previsiones del inciso b que antecede. (…)”.

Por todo lo expuesto, se advierte que el Tribunal de alzada si bien evidenció la negligencia de la Entidad demandante al dejar transcurrir el tiempo de sobremanera para dar a conocer el inicio de las acciones judiciales por falta de pago de aportaciones, siendo esta la base para revocar parcialmente el Auto Nº 225/2020 y reconocer la prescripción de los intereses y multas, por los periodos de 9 de septiembre de 2009 hasta el 1 de febrero de 2015; sin embargo, vulneró la imprescriptibilidad establecida por la CPE, toda vez que en fecha 9 de septiembre de 2009, esta normativa ya se encontraba vigente y por mandato constitucional, estos montos devengados, no prescriben.

Asimismo, conforme se señaló precedentemente, con el pago total o parcial de cotizaciones efectuadas fuera de plazo, corresponde la aplicación de intereses, actualizaciones y multas que deberán ser calculados a la fecha de pago; y de la revisión de los antecedentes, se advierte que el coactivado no ha procedido al pago de sus adeudos oportunamente, por lo que no corresponde declarar la prescripción de los intereses y multas, dispuestos en el Auto Nº 225/2020 de 16 de marzo, toda vez que en aplicación de la normativa descrita precedentemente, no operó la prescripción y por el contrario, por la puesta en vigencia de la CPE, estos adeudos ahora son imprescriptibles.

En mérito a lo expuesto y encontrándose fundados los motivos traídos en casación por la entidad recurrente, corresponde dar aplicación al art. 220-IV del CPC-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 633 del RCSS.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, conforme los argumentos y fundamentos expuestos en la presente resolución; CASA el Auto de Vista Nº 111/2022 de 10 de junio de 2022, manteniendo firme y subsistente el Auto Nº 225/2020 de 16 de marzo.

Sin costas en aplicación a los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y art. 52 del DS Nº 23215.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 5 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano. - Secretario de Sala.

# 817

**Edwin Llusco Flores c/ Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija (ZOFRA Cobija)**
**Pago de beneficios sociales y otros derechos**
**Distrito: Pando**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Pago de beneficios sociales y otros derechos seguido por Edwin Llusco Flores contra Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija (ZOFRA Cobija).

VISTOS: Edwin Llusco Flores de fs. 99 inicia demanda laboral manifestando que ingreso a trabajar cumpliendo funciones de Encargado de Control de Ingreso y Salida de Mercancía habiendo ingresado en 15 de enero de 2013 hasta el 31 de enero de 2020; contabilizando un tiempo de 7 años y 16 días; desempeñando sus funciones con responsabilidad y esmero; habiendo transcurrido más del plazo establecido por ley para la cancelación de mis beneficios sociales sin obtener alguna respuesta favorable con estos antecedentes inicia demanda en la vía laboral ante la autoridad judicial para exigir por derecho lo que le corresponde el pago de indemnización, desahucio, pago de vacaciones y la multa del 30% ante su incumplimiento inicia acción que la dirige contra Zona Franca Cobija representado por Rodolfo Añez Domínguez pidiendo al final que en sentencia sea declarada probada a su pedido.

CONSIDERANDO: Admitida la demanda por resolución de fs. 102, de 02 de septiembre de 2020 se corre en traslado al demandado a objeto de que responda al reclamo dentro el término o previsto en nuestro ordenamiento jurídico laboral, citado de manera personal mediante fs. 103 a dicho efecto, acompañando R.S. Nº 26171 de 09 de diciembre de 2019 que corre de fs. 105, el Señor Rodolfo Añez Domínguez se apersona en representación de la entidad demandada en calidad de Director General Ejecutivo de Zofra Cobija niega la demanda en todas sus partes pidiendo al final, que en sentencia sea declarada improbada la acción.

CONSIDERANDO: Al haber sido negada en todas sus partes la demanda, en aplicación del art. 149 del Cód. Proc. Trab, por auto interlocutorio de 17 de septiembre de 2020 cursante de fs. 110, se traba la relación jurídico-procesal sometiéndose a prueba la causa con el término común y perentorio para ambas partes de 10 días, para ambos contendientes.

Durante el periodo probatorio se produjo la siguiente prueba: De cargo, documental que corre de fs. 1-97 del cuaderno procesal. De descargo, que corre de fs. 216-419 del

expediente. Hacer mención que por memorial de fs. 420 de 13 de octubre de 2020, el demandado pide dejar sin efecto las pruebas documentales aportadas que cursan de fs. 113-209 por corresponder a otra persona.

Del análisis de la pretensión que demanda la peticioncita, con una previa valoración de toda la prueba aportada al caso que nos toca resolver con la facultad conferida por el art. 158 del Cód. Proc. Trab, para de esa forma poder determinar lo que corresponda respecto al reclamo que hace la actora: Con respecto a la relación laboral entre el demandante y el demandado de la valoración de la prueba aportada se evidencia la existencia de la relación contractual laboral; el demandante argumenta que la relación laboral estuvo sujeta mediante contratos administrativos que han sido firmados periódicamente con la entidad demandada tal cual se evidencia de fs. 225-324 de obrados; en concordancia con lo analizado con la prueba preconstituida de fs. 63 y fs. 95 del expediente. Respecto al desahucio, el D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, por su parte el art. 3 de la misma norma señala Corresponde el pago de desahucio a las trabadoras o trabajadores que sean retirados intempestivamente de su fuente laboral.", Con referencia al desahucio, en el caso concreto se aplica la ley especial, el D.S. N° 29744 que modifica el art. 42 del D.S. N° 25933, que estipula que Zona Franca Cobija, es una institución pública descentralizada, con personería jurídica de derecho público, por lo tanto al no ser el desahucio un derecho adquirido los funcionarios públicos no ingresan dentro ese campo, por lo tanto no corresponde su pago, por lo mismo el a quo y el ad quem realizaron una correcta apreciación, no siendo evidente la acusación realizada por el actor ahora recurrente A.S. Nº 170/2016 de 27 de junio. Ahora bien, en el caso que nos toca examinar, de la prueba documental que corre de fs. 321-324 de obrados las mismas que hacen fe por imperio del art. 159 y 169 de la Ley Procesal Laboral, se puede evidenciar que el demandante prestó sus servicios en Zofra cobija en 02 de enero de 2020 hasta 31 de enero de 2020 al haber presentado las pruebas documentales que respalden que hubo un cumplimiento de contrato, por lo que no es viable el reclamo del actor. Indemnización, en relación al primer agravio expuesto por ZOBRA Cobija, corresponde recordar a la parte recurrente que taxativamente la autoridad judicial de primera instancia, en la Sentencia cursante de fs. 63-65, manifestó: "...la Zona Comercial e Industrial Cobija en naturaleza institucional se rige por el D.S. Nº 25933, en su art. 42 expresa: "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 Micro empresa"...(...)... vale decir que es una institución pública fuera de los alcances de las normas sociales. En virtud de lo manifestado, se asume que desde un principio la referida autoridad competente, aclaró que ZOBRA Cobija, no estaría sometido a las normas laborales, decisión que fue confirmada por el Tribunal de Alzada. En consecuencia, lo acusado por la parte recurrente, en este primer punto de su casación, referente a que ZOFRA Cobija no estaría regulada por las normas sociales, tiene plena correspondencia con lo decidido por las autoridades jurisdiccionales, tanto de primera como de segunda instancia, consiguientemente, lo acusado por la parte recurrente, en este primer punto no se constituye en un agravio. A. S. Nº 118 de 15 de mayo de 2017 Ahora bien, el tiempo que respalda la documental adjunta a la demanda y la presentada por la entidad demandada que respalda la existencia de la relación laboral; sin embargo la relación contractual no estuvo sujeta a las normas laborales, por lo tanto no ha lugar a su petición Vacación, el D.S. Nº 25749 del 04 de abril de 2000 en su art. 22 señala la vacación o descanso anual constituye un derecho irrenunciable y de uso obligatorio a favor de todos los

servidores públicos, cuya finalidad es garantizar la conservación de la salud física y mental del funcionario como requisito indispensable para lograr eficiencia y eficacia en el cumplimiento de sus funciones de acuerdo a su antigüedad y a la escala establecida en el artículo 49 de la Ley del Estatuto del Funcionario Público.

En el presente caso la documentación adjunta presentada por el demandado demuestra que se dio cumplimiento a lo previsto por el art. 49 del estatuto del funcionario público. Los servidores públicos, tendrán derecho a una vacación anual, en relación a la antigüedad, conforme a la siguiente escala de un año y un día hasta cinco años de antigüedad, 15 días hábiles.

Así también en su art. 50 menciona. La vacación no será susceptible de compensación pecuniaria y deberá ser obligatoriamente utilizada por el servidor público. No será permitida la acumulación de vacaciones por más de dos gestiones consecutivas. En el caso que nos toca analizar a raíz de la prueba documental aportada que cursa en el expediente y la certificación de trabajo de fs. 216-217 y del extracto de la AFP cursante de fs. 2-3 del cuaderno procesal; no hubo continuidad en las funciones durante las gestiones que ha prestado sus funciones; por lo tanto, no es viable su petición. Subsidio de frontera, el D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985 de su art. 12 señala "Se sustituye los bonos de frontera, zona o región por un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento 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.", como se tiene en el sentir de la norma, el único requisito para que los funcionarios y trabajadores tanto del sector público como privado tengan derecho al subsidio de frontera es que presten sus servicios dentro los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales sin importar la modalidad de contrato con que trabajen puesto que el Decreto no hace excepciones, en caso que nos toca resolver conforme se tiene en la prueba documental de fs. 218-221; del cuaderno procesal literales que tiene fuerza probatoria por imperio del art. 159 de la Ley Adjetiva Social, se puede evidenciar que la demandante prestó sus servicios en Zona Franca Cobija a partir del mes de enero de 2018 hasta el mes de septiembre de 2016; no se le ha cancelado lo que reclama en consecuencia es viable la cancelación de lo que pide. Es necesario establecer que el subsidio de frontera ha sido creado con la finalidad de compensar el encarecimiento del costo de vida en las fronteras internacionales, es en tal virtud, que todo funcionario y trabajador que presta servicios dentro los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales sea en el sector público o privado reiterando tiene derecho al percibir el subsidio de frontera mensualmente conforme se tiene establecido por la norma. Bono de antigüedad de la revisión de los antecedentes este beneficio se percibe de manera proporcional a sus años de servicio. (D.S. Nº 21060 de 20 de agosto de 1985 art. 60) El D.S. Nº 23474 de 20 de abril de 1993 establece que el cálculo del bono de antigüedad se aplica a tres salarios mínimos nacionales. Sin embargo, para los trabajadores de la administración pública se tomará en cuenta un salario mínimo nacional; empero para el reconocimiento de este derecho debe haber continuidad en la prestación de servicio, en el presente caso no se evidencia continuidad ya que esta es interrumpida por lo que no se puede considerar viable su petición. Multa, Con relación a la pretensión del pago de la multa del 30% según el art. 9 del D.S. Nº 28699, la misma no corresponde aplicar ninguna multa toda vez que la demandante no se encuentra amparada bajo los alcances de la

Ley General del Trabajo, toda vez que la misma se rige bajo el Estatuto del Funcionario Público Ley 2027; en consecuencia no es viable su reclamo.

Nuestra Carta Magna en su art. 108 expresa "Son deberes de las bolivianas y los bolivianos I.- Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes"... Además, debe tenerse en cuenta que en materia laboral la valoración judicial de la prueba no se rige por la tarifa legal, sino por el libre convencimiento del juzgador, conforme dispone el art. 158 del 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", concordado con el art. 3-j) del mismo cuerpo legal A.S. Nº 023/2015 de 11 de febrero.

POR TANTO

1.- La suscrita Juez 2º del Juzgado de Partido del Trabajo y Seguridad Social, administrando justicia en primera instancia falla:

1.- Declara Probada en parte la demanda de fs. 99-101 de obrados por pago de Beneficios Sociales y otros, sin costas bajo el siguiente detalle:

Desahucio No corresponde

Indemnización No corresponde

Vacaciones No corresponde

Bono de antigüedad No corresponde

| | | |
|---|---|---|
| Subsidio de frontera 2013 (11 m 17 d) | Bs | 5.613,42 |
| Subsidio de frontera 2014 (10 m 26 d) | Bs | 6.781,15 |
| Subsidio de frontera 2015 (11 m 15 d) | Bs | 8.075,10 |
| Subsidio de frontera 2016 (8 m 21 d) | Bs | 8.884,80 |
| Monto a cancelarse | Bs | 29.354,47 |
| Multa de 30% D.S. Nº 28699 art. 9 | No corresponde | |

2.- Se dispone que el Zona Franca Comercial e Industrial Cobija "ZOFRA Cobija" representada por Rodolfo Añez Domínguez dentro de 3º día de ejecutoriada la presente resolución, cancele a Edwin Llusco Flores, la suma de Bs 29.354,47 (Veintinueve mil trescientos cincuenta y cuatro 47/100 bolivianos)

La presente resolución es recurrible en el plazo establecido por ley por las partes que creyeren afectados sus derechos.

Esta sentencia es dictada en La paz a 06 de septiembre de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. Laura Vásquez Peñaranda. - Juez 2° de partido de trabajo y seguridad social

Ante mí: Carlos A. Morales Franco. - Secretario.

**AUTO DE VISTA**

**Cobija, 12 de octubre de 2022**

VISTOS. - En recurso de apelación la Sentencia N° 78/2021 de 6 de septiembre de 2021, pronunciada por la juez 2º de Partido del Trabajo y Seguridad Social de la Capital, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales seguido por Edwin Llusco Flores en contra de ZOFRA COBIJA.

Antecedentes

Pronunciada la Sentencia objeto del presente recurso, la autoridad judicial de primera instancia declara probada en parte la demanda y condena a la entidad pública demandada a pagar la suma de Bs 29.354,47 por concepto de subsidio de frontera; forma de resolver que la entidad pública demandada impugna mediante, el recurso de apelación con los siguientes fundamentos que en forma resumida se exponen:

Reclama que la juez no haya aplicado (no valoré, dice los arts. 1 inc. a), 2, 6, 7, 13, 28 y 31 de la Ley 1178 a los efectos de la viabilidad del subsidio de frontera a favor del demandante, puesto que dichos artículos regulan la programación, ejecución y control de los recursos públicos y la responsabilidad civil de las autoridades por acciones y/u omisiones. Es decir, que el presupuesto de gastos para sueldos y bonos deben estar claramente definidos en el POA de cada gestión, en caso de incumplimiento, la responsabilidad enteramente de las autoridades de esa gestión y no la entidad pública como pretende hacer ver la juzgadora al sancionar y querer recuperar recursos a las actuales autoridades de ZOFRA COBIJA. Es decir, que los pagos de subsidio de frontera de gestiones anteriores reclamados por el demandante, debieron ser presupuestados y programados en el año que les correspondía; la omisión a esta normativa hace responsable a las autoridades de las gestiones reclamadas por el demandante y no hace responsable a la entidad.

CONSIDERANDO Descrito el agravio que dio origen a la impugnación, se infiere que la, entidad pública recurrente extraña que en la sentencia no se hayan aplicado normas de la Ley 1178, manifestando que la responsabilidad de pagar el subsidio de frontera al demandante es de la ex autoridad que representaba a la entidad pública demandada en esa gestión y no de las actuales.

Sin embargo, no toma en cuenta que la parte demandada es una persona jurídica de derecho público que actúa por medio de su representante legal, así se infiere por lo que señala el art. 110 con relación al art. 73, ambos del Cód. Proc. Trab., o sea, ZOFRA COBIJA es una persona jurídica de derecho público, porque es una entidad pública descentralizada, con personalidad jurídica de derecho público, patrimonio propio, autonomía de gestión administrativa, financiera, legal y técnica, que actúa por medio, de su representante legal que es el Director General Ejecutivo come Máxima Autoridad Ejecutiva. Así lo determinan los arts. 42 y 53 del D.S. N° 25933 modificado por el D.S. Nº 29744 y N° 1871 de 23 de enero de 2014.

En ese contexto, quien interviene en el presente proceso como parte demandada es ZOFRA COBIJA como persona jurídica, a quien se demanda es a la entidad pública, independientemente de quién la representa.

ZOFRA COBIJA actúa a través de su actual Director Ejecutivo, quien no puede eludir la responsabilidad de la institución que representa, pretendiendo que se apliquen normas

administrativas para establecer responsabilidad por la función pública de ex servidores, en una jurisdicción como la laboral que no tiene competencia.

Pues todo servidor público es responsable de los resultados emergentes del desempeño de sus funciones. Y en caso de que ZOFRA COBIJA, sea condenada judicialmente al pago de derechos laborales por irresponsabilidad de representantes de anteriores gestiones, puede iniciar proceso de repetición contra los responsables que causaron daños y perjuicios a la institución en gestiones anteriores, pero ante la autoridad competente que no es la jurisdicción laboral, así lo determinan los arts. 28, 31 y 32 de la Ley SAFCO N° 1178.

En consecuencia, la aplicación normativa que pretende el recurrente, no es correcta, por lo que el Juez no tenía obligación de pronunciarse sobre la aplicación de las normas extrañadas. Por consiguiente, no corresponde atender el agravio.

POR TANTO

La Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMA la Sentencia N° 78/2021 de 06 de septiembre de 2021.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Miguel Ángel García Solares. – Luis Gonzalo Vargas Terrazas.

Ante mí: Abg. Gigliola Gabriela Otazo Assis. – Secretaria de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 494 a 496, interpuesto por Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija (ZOFRA Cobija) representada por José Luis Méndez Chaucara; contra el Auto de Vista Nº 103/22 de 12 de octubre de 2022, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 489 a 490; dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos seguido por Edwin Llusco Flores, contra la entidad recurrente; la contestación de fs. 504 a 506; el Auto Nº 247/22 de 10 de noviembre de 2022 de fs. 507 que concedió el recurso; Auto de 30 de noviembre de 2022, que admitió el recurso y todo cuanto fuere pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso:

Sentencia.

La Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Nº 2 de Cobija, emitió la Sentencia Nº 78/2021 de 06 de septiembre, de fs. 449 a 450 declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 99 a 101, disponiendo que ZOFRA Cobija cancele a favor del trabajador la suma de Bs.29.354,47 (VEINTINUEVE MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO 47/100) por concepto de Subsidio de Frontera correspondiente a las gestiones 2013 a 2016, conforme la liquidación de fs. 450 vta.

Auto de Vista.

En apelación promovida por la entidad demandada, conforme consta por el escrito de fs. 462 a 463; por Auto de Vista Nº 103/22 de 12 de octubre de 2022, la Sala Civil, Social,

Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. Recurso de casación, contestación y admisión:

Recurso de casación y petitorio.

Contra el indicado Auto de Vista, la entidad demandada formuló recurso de casación, de fs. 494 a 496, conforme a los siguientes argumentos:

ZOFRA Cobija se encuentra regulada por la Constitución Política del Estado (CPE), Ley Nº 2027, Ley Nº 1178, Decreto Supremo (DS) Nº 23318-A, entre otros, haciendo referencia al art. 233 de la CPE en el sentido de que los servidores públicos forman parte de la carrera administrativa, exceptuando aquellas personas que desempeñen cargos selectivos, las designadas y designados, y quienes ejerzan funciones de libre nombramiento.

Refirió también que la Ley Nº 2027 establece en su art. 51 la prescripción bienal a favor del Estado de las remuneraciones no cobradas.

Alegó que el demandante invocó normativa que no es aplicable al caso, pues en su calidad de contratado sabía y conocía que su relación laboral estaba sujeta a la Ley Nº 2027 y en ese sentido, es considerado servidor público y no así trabajador; es decir, se encuentra sometido a las leyes y normas descritas supra.

Manifestó de igual forma, que por tratarse de una entidad pública, los recursos de ZOFRA Cobija deben ser aprobados por una Ley Nacional del Presupuesto (Ley del Presupuesto General), en la que es aprobada el POA (Programa Anual operativo) de cada gestión, conforme establece el art. 6 de la Ley Nº 1178, y en ese marco, los pagos de Subsidio de Frontera reclamados por el demandante debieron ser presupuestados y programados en la gestión que correspondía, que era atribución de las ex autoridades de ZOFRA Cobija, caso contrario se estaría vulnerando el art. 25 del DS Nº 21364.

Finalmente, señala que no se aplicó lo establecido por el art. 113 de la CPE.

Con estos antecedentes, solicitó se CASE el Auto de Vista recurrido, declarando IMPROBADA la demanda en todas sus partes.

Contestación al recurso:

Notificado el demandante con el recurso de casación, contestó mediante memorial de fs. 504 a 506, exponiendo los siguientes argumentos:

El recurso de casación debe cumplir con los requisitos establecidos en los arts. 270, 271 y 274 del Código Procesal Civil (CPC-2013), aspectos que no fueron cumplidos en el recurso de casación, pues la institución recurrente alegó mala interpretación de la Ley, pero no identificó de forma taxativa las normas que hubieran sido mal interpretadas.

Es obligación de los servidores públicos cumplir la Constitución y las leyes, en ese sentido, deben ser aplicados los derechos que otorgan a los trabajadores las leyes laborales, como establece en el art. 48-II de la CPE.

Respecto al Subsidio de Frontera, éste se encuentra previsto en el art. 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985 y dispone que para que el trabajador pueda beneficiarse, únicamente debe desempeñar sus funciones en el área comprendida en los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, conforme se tiene sentada en la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia.

Indicó que el art. 12 del DS Nº 21137 no es contrario al art. 29 de la CPE; pues, no modifica ni altera ninguna Ley, sino que desarrolla la concepción de remuneración estipulada en la Ley General del Trabajo, de conformidad a las características del derecho social, de modo que no atenta contra los intereses de las empresas, únicamente reconoce un monto a favor de quienes están prestando servicios en lugares distantes.

Por los motivos expuestos, solicitó se declare INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la entidad recurrente.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 247/22 de 10 de noviembre de 2022, de fs. 507, concedió el recurso de casación ante el Tribunal Supremo de Justicia, que fue admitido por esta Sala, mediante Auto de 30 de noviembre de 2022 de fs. 515; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver:

III. Fundamentos jurídicos del fallo:

El derecho al trabajo ha sido reconocido por diferentes instrumentos internacionales ratificados por Bolivia, entre los que se encuentra la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en su art. 23 de 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 forme a la dignidad humana”.

En ese sentido, el art. 46 de la CPE, establece: “I. Toda persona tiene derecho: 1.Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna. 2. A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias. I. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas. II. Se prohíbe toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución”.

El art. 48-II de la Norma Suprema, expresa: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y el trabajador”.

Normativa que fue desarrollada por la jurisprudencia que sentó el Tribunal Constitucional Plurinacional, entre la que se encuentra la SCP Nº 1202/2012 de septiembre, que señaló: “El derecho vive primariamente en la conciencia del hombre como pensamiento o idea de justicia. Cuando este pensamiento y sentimiento se cristalizan en un sistema de creencias colectivas, ha nacido un sistema jurídico, se ha producido un engendramiento, emanación y nacimiento del derecho; de estos principios el derecho extrae su origen”. Así se ha dado con el nuevo orden constitucional protector de los trabajadores y de la estabilidad laboral instaurado a partir de la promulgación de la Constitución Política del Estado el 7 de febrero de 2009. “El derecho al trabajo y los derechos en el trabajo constituyen un núcleo, no sólo de los derechos socioeconómicos, sino también de los derechos humanos fundamentales. Un denominador central de derechos relacionados con el trabajo, en términos de su objeto o contenido, parece ser «una labor» (trabajo). En su tradicional por estrecho sentido, el trabajo ha sido percibido como un medio de ganarse la vida, o en otras palabras, sólo un medio de supervivencia económica. A principios del siglo XX, otra perspectiva más

importante y global empezó a ser discutida: la interdependencia entre las condiciones laborales, la justicia social y la paz universal. Adicionalmente las percepciones modernas han intensificado positivamente el concepto del trabajo como valor humano, una necesidad social y un medio de auto realización y desarrollo de la personalidad humana".

La CPE reconoce los derechos de los trabajadores, que deben ser cumplidos de conformidad al bloque de constitucionalidad reconocido en el art. 410-II de la Norma Suprema, resultando inaplicable cualquier disposición contraria o que pretenda burlar los efectos de la normativa laboral y conforme dispone el art. 48-III de la CPE, concordante con la jurisprudencia transcrita precedentemente, que es de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, conforme se tiene establecido en el art. 15 del Código Procesal Constitucional (CPCo).

En mérito a lo expuesto, corresponde resolver el recurso de casación de fs. 119 a 120, formulado por la entidad recurrente, dando cumplimiento a los principios, derechos, normas vigentes en materia laboral, y respetando la jurisprudencia emitida al respecto por el Tribunal Constitucional Plurinacional.

Resolución del caso concreto. -

La entidad recurrente debe tomar nota que, en sujeción al art. 48-I de la CPE "Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio."; del mismo modo, el parágrafo III de la norma citada refiere: "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.".

Siguiendo esta línea, el Auto Supremo 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 Constitución Política del Estado y 4 de la Ley General del Trabajo."

Precisamente en ese sentido, 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.

El artículo 12 del Decreto Supremo 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". (las negrillas son nuestras), aplicable al presente caso.

De la norma transcrita, se colige que el trabajador, para beneficiarse del subsidio de frontera, únicamente debe acreditar el desempeño de 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, motivo por el cual la entidad recurrente de ningún modo puede eludir el cumplimiento su obligación de cancelar al trabajador el monto correspondiente al Subsidio de Frontera bajo el argumento de que éste se encontraba bajo la modalidad de contrato, y menos aún pretender que el pago sea realizado por las autoridades anteriores, tampoco corresponde el análisis del art. 113 de la CPE, que no es aplicable al caso.

Si acaso las autoridades anteriores no hubieran previsto el pago del Subsidio de Frontera a favor de los trabajadores de ZOFRA Cobija, las actuales autoridades de ZOFRA Cobija de ningún modo pueden desconocer esa obligación asumida por esta institución en favor de Edwin Llusco Flores, en calidad de ex trabajador de esta entidad, fundamento que además es contradictorio con las papeletas de pago cursantes de fs. 33 a 62, en las que se evidencia que la Zona Franca e Industrial de Cobija, realizó el pago por concepto de Subsidio de Frontera a favor del trabajador en diferentes períodos de las gestiones 2014 a 2018.

Por los motivos expuestos, se tiene que fue correcta la apreciación y fundamentación realizada por el Tribunal de alzada respecto al pago del Subsidio de Frontera.

De otro lado, respecto a la prescripción bienal que arguye ZOFRA Cobija, es necesario remitirnos al art. 128 del CPC-2013, que reconoce a favor del demandado la facultad de oponer excepciones previas en tiempo oportuno, en ese entendido, el parágrafo II establece: “La autoridad judicial podrá declarar, aún de oficio, la incompetencia, la incapacidad del actor o de su representante, la cosa juzgada y la transacción. La prescripción y la caducidad sólo podrán declararse a instancia de parte” (Las negrillas fueron añadidas).

Revisados los antecedentes del proceso, se constata que la entidad recurrente no opuso excepción de prescripción respecto a las remuneraciones no cobradas por Edwin Llusco Flores, consecuentemente, no es aplicable al caso la norma referida por ZOFRA-Cobija.

En conclusión, no existió errónea aplicación de la Ley y tampoco se constató violación de norma legal alguna; al contrario, existió correcta interpretación y aplicación de la Ley; por lo que, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del CPC-2013.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo interpuesto por José Luis Méndez Chaucara en representación de ZOFRA Cobija; contra el Auto de Vista Nº 103/22 de 12 de octubre de 2022, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 489 a 490, en consecuencia mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 103/22 de 12 de octubre, cursante a fs. 489-490.

Sin costas, en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del DS 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, 5 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano. - Secretario de Sala.

# 818

**Zoraida Aymara Mollinedo Grandi c/ Universidad Amazónica de Pando**
**Pago de beneficios sociales**
**Distrito: Pando**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Pago de beneficios sociales seguido por Zoraida Aymara Mollinedo Grandi contra Universidad Amazónica de Pando

VISTOS: Zoraida Aymara Mollinedo Grandi por fs. 91-101 inicia demanda laboral manifestando que en 5 de marzo de 2012 ingreso a trabajar en la Universidad Amazónica de Pando ocupando el cargo de docente de la materia de Bioestadística de la carrera de Medicina, mediante convocatoria y examen de competencia ocupándolo hasta diciembre de 2019; y que para la gestión 2020 la UAP decidió ya no contratarla debido a la eliminación de esa materia de la malla curricular. En 07 de agosto de 2019, mediante CITE COOR MED N° 356/2019 Dirigida al Dr. Joel Ramírez director del Área Ciencias de la Salud denuncia un intento de sobornos de tres postulantes de la carrera de medicina y solicita investigaciones correspondientes mediante una comisión sumarial empero no mereció ninguna investigación más al contrario indica que se convirtió en una serie de hostigamientos y atropellos en su contra. Denuncia que se postuló a procesos de titularización en dos ocasiones la primera en el mes de mayo de 2019 en la cual la descalificaron por la falta de un requisito y la segunda en el mes de noviembre de la misma gestión, en la cual se observa que su materia ya no se encontraría en la malla curricular de la carrera universitaria. Al margen de su contrato en calidad de docente también ha ejercido diferentes cargos administrativos al interior de la universidad, siendo el último el de Coordinadora de la carrera de Medicina a partir del 01 de febrero de 2018 hasta 31 de diciembre de 2020, cargo que tenía una duración de 2 años.

Cuando su persona se percató que habían eliminado todas las posibilidades de continuar la relación laboral con la Casa Superior de Estudios; el Coordinador y Director del Área de salud manifestaron que se la iba a invitar para que dicte otra materia en la gestión 2020 y que se le iba a restituir en el puesto de Responsable Académica que sido su puesto administrativos durante las gestiones 2016-2017 posibilidades que no se habían materializado por lo que en 31 de enero de 2020 presenta nota pidiendo al decisión de las autoridades universitarias sobre la solicitud de recontratación de la ahora demandante. En 10 de febrero de 2020 solicita pago de beneficios sociales que no se había hecho efectivo en término legal;

de igual manera acudió al Ministerio de Trabajo; pidiendo su reincorporación a su fuente laboral.

Señala en su demanda que se le cancelo parcialmente sus beneficios sociales a mucha insistencia un monto de Bs 55336,28 (Cincuenta y cinco mil trescientos treinta y seis 28/100 bolivianos); liquidación que no refleja el tiempo real de servicios, no reconoce el desahucio, el descanso pre y post natal del nacimiento de hijo en la gestión 2019; ya que no gozo de este beneficio por la recarga laboral existente en la Coordinación de la Carrera de Medicina. Otro aspecto importante indica la actora que cuando ingreso a prestar sus servicios profesionales a la entidad ahora demandada en un buen estado de salud sin ningún tipo de enfermedad y molestia física; y que en su debido momento no se realizó el examen médico pre- ocupacional.

En 15 de diciembre de 2015; en consulta privada en la ciudad de La Paz, llevando a cabo distintos exámenes y estudios con profesionales especialistas de manera particular. En 27 de mayo de 2016 en el certificado médico 2401501 suscrito por el Dr. Sergio Antonio Murillo López diagnostica distrofia de conos y bastones, enfermedad degenerativa que implica una pérdida de la visión.

Esta situación pone en conocimiento a su empleador en 05 de julio de 2016; el empleador pese a conocer su estado de salud no toma ninguna medida a su favor; exponiéndole a las mismas, condiciones de trabajo; tampoco notifico al ente gestor de Seguir dad Social para determinar el grado de invalidez; por las condiciones de trabajo que mantenía en su fuente laboral.

En 26 de junio de 2019 acude nuevamente a realizarse el control respectivo de su visión, pero en esa oportunidad en la caja de Salud CORDES, emite un diagnóstico de maculopatia degenerativa "enfermedad de Stargardt", discapacidad visual - baja visión; y entre las recomendaciones del referido informe señala que requiere cuidados especiales de protección además del ingreso inmediato al Instituto Boliviano de la Ceguera; puesto a conocimiento de sus empleadores mediante nota con CITE COORMED N° 541/2019 recepcionada en la Unidad de Recursos Humanos el 4 de diciembre de 2019. En fecha 11/08/2020 finalmente se le otorga el informe médico del Instituto Nacional de Oftalmología certifica que la actora tiene un diagnostico funcional de ceguera legal. Señala una serie de daños y perjuicios ocasionados por la desvinculación laboral que ha sufrido a raíz de la indiferencia de sus empleadores. Al haber y sentir sus derechos vulnerados inicia su demanda por la vía laboral pidiendo resarcimiento y daños y perjuicios inclusive ante tal situación, en consecuencia, demanda a Benjamín Oliveira Carrillo en calidad de Rector de la Universidad Amazónica de Pando.

CONSIDERANDO: Admitida la demanda por resolución de fs. 106 de 4 de noviembre de 2020 se corre en traslado al demandado a objeto de que responda al reclamo dentro el término o previsto en nuestro ordenamiento jurídico laboral, citado mediante hoja de comunicación procesal de fs. 109 a dicho efecto, acompañando prueba documental, que cursa de fs. 114-166 mediante poder Testimonio N° 1185/2020 se apersonan los abogados apoderados Dayler Dimas Zeballos Burgoa y Adán Félix Espejo Mamani de Franz Navia Miranda en calidad de rector a.i. de la Universidad Amazónica de Pando, contestando a la pretensión de la peticionista.

CONSIDERANDO: Al haber sido negada en todas sus partes la demanda, en aplicación del art. 149 del Cód. Proc. Trab, por auto interlocutorio de 16 de diciembre de 2020

cursante de fs. 172, por la juez en suplencia legal se traba la relación jurídico procesal sometiéndose a prueba la causa con el término común y perentorio para ambas partes de 10 días, consecuentemente se fijan los puntos de hecho a ser probado por los contendientes.

Durante el periodo probatorio se produjo las siguientes pruebas documentales: De cargo, documental que corre de fs. 1-89,176, 184-233, 257-260, del cuaderno procesal.

De descargo, que corren de fs. 114-166, 194-196, 207 del expediente.

Mediante poder Testimonio N° 0728/2020 de 14 de diciembre de 2020 de fs. 186-188, se apersonan en calidad de apoderados Jesús Eleazar Peña Barrios y/o Laura Tatiana Bonifaz Zarate; de quienes se acepta su apersonamiento y se les hace conocer actuados ulteriores.

Mediante poder Testimonio N° 257/2021 de 19 de febrero de 2021 se apersonan los abogados Dayler Dimas Zeballos Burgoa, Adán Félix Espejo Mamani y Nelly Arias Tanwing, apoderados de Ariz Humerez Alvez en calidad de Rector a.i. de la Universidad Amazónica de Pando; de quienes se acepta su apersonamiento y se les hace conocer actuados ulteriores.

A través del poder Testimonio N° 359/2021 de 18 de marzo de 2021 los abogados Mirtha Janett Serrano Ramos de Sánchez, Dayler Dimas Zeballos Burgoa, Adán Félix Espejo Mamani y Nelly Arias Tanwing; todos apoderados de Franz Navia Miranda en calidad de rector de la Universidad Amazónica de Pando, aceptando la personería para efectos posteriores.

Del análisis de la pretensión que demanda la peticioncita, con una previa valoración de toda la prueba aportada al caso que nos toca resolver con la facultad conferida por el art. 158 del Cód. Proc. Trab, para de esa forma poder determinar lo que corresponda respecto al reclamo que hace la actora; considerando lo enunciado yen respaldo de la SCP N° 0014/2015 de 16 de enero. Del razonamiento expuesto, concluimos en definitiva, que quien administra justicia, en resguardo de la garantía constitucional del debido proceso, está obligado a emitir resoluciones motivadas y congruentes; exigencia que no implica que la exposición deba ser exagerada y abundante de consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, al contrario, una debida motivación conlleva que la resolución sea concisa, clara e integre todas las pretensiones demandadas, en la cual la autoridad jurisdiccional o administrativa, exprese las razones determinativas que justifican su decisión, exponiendo los hechos, realizando la fundamentación legal y citando las normas que sustentan las parte dispositiva de la resolución".

Con respecto a la relación laboral entre la demandante y la entidad demandada, de la valoración de la prueba aportada se ha evidenciado la relación laboral a partir de 27 de febrero de 2012. Posterior a ello la demandante ha prestado sus servicios en diferentes cargos administrativos como se tiene de la documental de fs. 4-40; y del extracto de aportes a la AFP de fs. 42 se evidencia el último periodo de aportes en diciembre de 2019.

Decreto Supremo N° 28699

"Art. 2.- (relación laboral). De conformidad al art. 1 de la L.G.T, 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.

(...) SCP 0749/2017 de 31 de julio; en conformidad a este precedente constitucional y la valoración integral de las pruebas documentales aparejadas al expediente se han identificado las características de la relación laboral entre la actora y la entidad demandada. Para establecer en justicia y en derecho lo que por ley le corresponde a la demandante se va analizar la presente demanda de acuerdo a las funciones que ha cumplido la interesada tanto en calidad de docente y trabajadora administrativa;

Desahucio. - En ese entendido, el desahucio es la sanción que se impone al empleador por el incumplimiento del preaviso de retiro al trabajador, que consiste en el pago del desahucio, cuya finalidad es cubrir el tiempo considerado como prudencial para que el trabajador busque una nueva fuente laboral a efectos de tener una subsistencia digna. En efecto, el D. S. N°. 110 de 10 de mayo de 2009 en su art. 3 establece que: "Corresponde el pago del desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente. A.S. N° 114/2014 de 20 de junio; a través de la jurisprudencia citada, de la revisión de la prueba documental aportada en la presente causa y del análisis de los contratos de docencia tienen un inicio una finalización, con respecto al último nombramiento en el cargo de Coordinadora de la Carrera de Medicina que cursa de fs. 132-133 es clara la designación "hasta la culminación de la gestión 2019 es decir hasta el 31 de diciembre de 2019, no hay otro entendimiento, en tanto en ambos servicios profesionales que ha prestado la actora a la entidad ahora demandada se tenía conocimiento de la finalización de la relación contractual; el cargo de coordinadora a raíz de haber ganado una convocatoria según su declaración en la demanda la designación era hasta la culminación de la gestión 2019; sin evidenciarse otra prueba que señale lo contrario, en consecuencia no ha lugar este derecho tanto para docencia como para el cargo administrativo.

Indemnización. - se tiene establecido mediante D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, que su objeto es el de "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 de la interpretación histórica y contextualizada sobre la normativa que regenta el instituto, no es difícil concluir que su finalidad no es otra que evitar que el trabajador pierda su derecho a la indemnización por tiempo de servicios. A.S. N° 101 de 2 de marzo de 2015 del mismo procedente jurisprudencial se tiene por último, se debe precisar que, conforme a la inteligencia de la normativa glosada, en el caso del quinquenio o el pago del indemnización con recontratación inmediata, la carta de renuncia del trabajador no tiene otra finalidad que no sea la de habilitar formalmente el pago de la indemnización y, el nuevo contrato, no tiene otra finalidad más que la de garantizar la continuidad laboral o, dicho de otro modo, mantener los efectos del contrato de trabajo vigente, conforme lo establece el art. 3 in fine del D.S. N° 1592, al señalar que "...el patrono y el trabajador podrán acordar válidamente el pago de la indemnización por tiempo de servicios, manteniendo en sus efectos el contrato de trabajo con un nuevo cómputo del tiempo de servicios".... De la prueba aportada por la demandante cursante de fs. 4, 8-21,23-41; en concordancia con la certificación emitida la entidad demandada que cursa de fs. 163 si bien la relación contractual no ha sido continua en calidad de docente es legal y justo que la actora reciba la indemnización por cada relación contractual que firmado con la entidad es decir; si bien el

tiempo de trabajo coincide con el documento de liquidación que la UAP adjunta de fs. 195; esta liquidación no toma en cuenta cada contratación que ha suscrito la actora; es más en la gestión 2017 firma tres contratos respecto a tres docencias por lo que le corresponde a la entidad pagar su indemnización por el tiempo que estipula cada contrato para cada materia; de lo contrario se le estaría vulnerando el derecho a una indemnización justa y legal para demandante; por tanto es viable el reajuste a la indemnización que le corresponde a la actora en calidad de docente.

Con relación al cargo administrativo de Coordinadora de la Carrera de Medicina según la revisión de la documentación y lo declarado por la demandante en el Jefatura Departamental de Trabajo de Pando, literal que cursa de fs. 86 asumió este cargo en la gestión 2014, en 2015 se desempeñó como Responsable de Investigación de la carrera de Enfermería; declaración incongruente con el contrato que cursa de fs. 129 contrato a plazo a fijo N° 79/2015; dependerá de la entidad esclarecer este aspecto y durante la gestión 2016-2017 funge solamente en calidad de docente aspecto que coincide que no existe documental aportada por la demandante sin embargo en su demanda declara haberse desarrollado como Responsable Académica; revisando el Estado de Ahorro Previsional el nivel de ingresos coincide con lo declarado en la demanda; no estando clara la modalidad de contratación ni designación, en tanto se considera lo más favorable a la actora por lo que durante esas gestiones no ha cumplido con las funciones de Coordinadora de Carrera siendo su nuevo nombramiento en la gestión 2018 más exactamente el 01 de febrero de 2018 mediante Resolución Rectoral N° 009/2018 de 31 de enero de 2018 funciones a desarrollarse por toda la gestión 2018; literal de fs. 131; por documental de fs. 132 también por resolución rectoral N° 008/2019 de 7 de enero de 20219; se la designa en calidad de Coordinadora interina de la Carrera de Medicina hasta la culminación de la gestión 2019 homologado por Resolución del Honorable Consejo Universitario N° 010/2019. Con respecto al tratamiento de los cargos administrativos de las gestiones 2015-2017; de fs. 46-47 según se ha constatado en el estado Previsional de la actora y de la minuciosa revisión que se ha realizado el ingreso percibido tiene una varianza en el mes de diciembre de la gestión 2015; por lo que la relación contractual para el cargo que se ha desempañado ha fenecido en el mes de noviembre; no existe continuidad; para la gestión 2016 y 2017 existe una contradicción a lo que menciona en la demanda y la intervención en el Ministerio de Trabajo, en tanto se va considerar lo más favorable a la trabajadora; a pesar de no cursar en el expediente prueba documental que respalde lo mencionado por la misma actora en su demanda; de la revisión se tiene que desde marzo de 2016 hasta noviembre de 2016 el ingreso se mantiene en una cantidad constante bajando para el mes de diciembre de la misma gestión. Para la gestión 2017 del mismo modo desde el mes de marzo hasta noviembre de la gestión 2017, por tanto, es justo y legal que la actora reciba su indemnización por las funciones administrativas que, prestado en la entidad, en consecuencia, es viable lo que pide para los cargos administrativos que ha desempeñado durante las gestiones citadas.

Con respecto a las gestiones 2012-2013 de la valoración de la documental se puede verificar que se trata de contratos por consultoría por producto inclusive estando al margen del amparo de la LGT "...las personas contratadas bajo la modalidad de consultoría en línea no están sujetas ni a la Ley General de Trabajo y tampoco al Estatuto del Funcionario Público, ello debido a que están regulados por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios, que está sujeto a las condiciones en las que se suscribe el mismo, y la naturaleza de los servicios a prestarse, acordándose como

contraprestación una remuneración... SCP N° 0230/2017 de 20 de marzo, por lo tanto para estas gestiones no corresponde aprobar ni considerar lo que pide la actora.Vacación el art. 33 del D.R.L.G.T, dice "La vacación anual no será compensable en dinero, salvo el caso de terminación del contrato. No podrá ser acumulada, salvo acuerdo mutuo por escrito, y será ejercida conforme al rol de turnos que formule el patrono.", lo que manda esta regla es clara o sea está permitido su compensación en dinero solo cuando es despedido de su fuente de trabajo al cumplir una nueva gestión de servicios, al respecto el D.S. N° 12058 de 24 de diciembre de 1974 establece el derecho a recibir pago por vacación por duodécimas, a trabajadores que, luego del primer ario de antigüedad, no cumplan un nuevo ario de servicios, en consecuencia al evidenciarse que las funciones respecto a la docencia que ha cumplido la actora no cumple con el presupuesto de continuidad no es viable su petición; con relación a las funciones administrativas durante las gestiones 2014-2016 no cumple con la continuidad de acuerdo a la valoración de prueba tanto del contrato a plazo fijo de fs. 22 y de los aportes según el ingreso que se ha verificado en el Estado de Ahorro de Previsional, en conformidad a la prueba documental que cursa de fs. 131,133 tampoco se evidencia continuidad en las funciones empero la actora indica que inclusive una vez finalizada gestión académica estas actividades continuaban en desarrollo por exámenes y cursos de nivelación actividades propias del cargo al cual se le había designado; pretensión que no ha sido desvirtuada por la entidad demostrando que esas actividades no hayan sido llevadas a cabo por la ahora demandante; por lo que es viable lo que pide al haberse identificado durante estas gestiones la continuidad de actora a pesar del estado de gravidez en el que se encontraba, en consecuencia se le reconoce las vacaciones por 1 ario y por duodécimas de la gestión 2019; es decir por 1 ario 10 meses 29 días. Indemnización por enfermedad profesional, Sobre el particular es preciso señalar que la legislación, la jurisprudencia y la doctrina establecen tres diferentes clases de enfermedades del trabajo, como son: 1) las enfermedades profesionales, 2) las enfermedades accidentales; y 3) las enfermedades comunes o inculpables.

Con referencia a la primera, la Ley de 14 de diciembre de 1956 (Cód. S.S.) en su art. 27.b) estableció que, por enfermedad profesional, debe entenderse a todo estado patológico producido por consecuencia del trabajo, que sobrevenga por evolución lenta y progresiva, que determine la disminución o pérdida de capacidad de trabajo y de ganancia o muerte del asegurado; y que sea provocada por la acción de los agentes nocivos cuya lista figura en el anexo N° 1 del citado Código

Lo señalado por el art. 79 de la L.G.T, cuando esta disposición establece: Toda empresa o establecimiento de trabajo, está obligado a pagar a los empleados, obreros o aprendices que ocupe, las indemnizaciones previstas a continuación, por los accidentes o enfermedades profesionales ocurridas por razón del trabajo, exista o no culpa o negligencia por parte suya o por parte del trabajador ( )" A.S. N° 535 de 20 de diciembre.

En el caso, la prueba documental cursante de fs. 62 la demandante ha puesto en conocimiento de su empleador el estado de salud por cual atravesaba, por su parte del Informe Médico Oftalmológico de fs. 80 refiere que la paciente es considerada ciega legal irreversible, por otra parte cursa de fs. 213 oficio remitido por Instituto Boliviano de la Ceguera que expone que no se podría determinar la situación visual de la paciente, por otra parte no da respuestas a las posibles causas que hayan originado la ceguera.

Empero del Informe Oftalmológico de fs. 215, se concluye que la paciente con ceguera legal irreversible de ambos ojos. La causa es genética, concordante con lo ya enunciado y certificado en la gestión 2016 documento de fs. 63.

Consiguientemente, en la especie, mal podría atribuírsele al empleador la carga social de cubrir la indemnización reclamada a mérito que encontrándose afiliada la demandante en el sistema de seguridad social, correspondería a dicho sistema cubrir cualquier contingencia y más aún que en la prueba documental no se ha llegado a establecer a través de los informes médicos y oftalmológicos que la pacientes haya sufrido la ceguera, irreversible por causa del trabajo que desempeñaba; además que es incongruente la solicitud de la actora cuando si bien pone a conocimiento su estado da salud respecto a la vista ante el empleador días antes al cumplimiento de su designación, fs. 62 a pesar de ahora a través de informes médicos demuestran su ceguera irreversible pero a pesar de eso pide que se tome en cuenta dentro el personal administrativo aunque sea en la misma función que cumplía en la gestión 2016; aspecto que se encuentra en la demanda es más documental de fs. 52 y fs. 53 la pretensión de la actora era de obtener la titularidad de una docencia, en concordancia de fs. 70 es decir pretendía mantener la relación laboral no observando las condiciones laborales que ahora denuncia, en las distintas solicitudes luego del cumplimiento de las funciones de Coordinadora de la Carrera de Medicina; siendo una enfermedad genética la que adolece y que las causas no son atribuibles a factores laborales y no siendo lógico el actuar de la demandante en su momento al saber que si bien no contaba con las condiciones laborales que ahora denuncia pretendía continuar con la relación laboral; al interponer su denuncia por reincorporación laboral por despido injustificado, denotando para la juzgadora que la pretensión de la ahora demandante es beneficiarse de un derecho cuyo origen no responde a una enfermedad de trabajo en si porque durante arios no le puso en conocimiento formal de quien le designaba a los cargos en los que fungía es decir del rector; en calidad de la autoridad con poder de decisión en la Universidad como se demuestra de fs. 68 en la gestión 2016 pone en conocimiento al coordinador; y no así a quien correspondía; solo lo hizo días antes a la finalización de su última designación, por lo que en lo demás ya no se pronuncia la juzgadora en consecuencia no es viable lo pide la actora. No se está negando la enfermedad, pero no se la puede considerar enfermedad profesional por no haberse demostrado que ha sido ocasionada por factores enteramente laborales. Se tiene presente la documental que cursa de fs. 176, 184, 213, 214, 246, 207 que respaldan el análisis de la juzgadora. Para el derecho que reclama la actora se ha valorado las certificaciones ajenas al ente gestor al cual se encontraba afiliada; recién para la gestión 2019 descanso pre y post natal, de la documental adjuntada por las partes en el presente proceso, la demandante no ha demostrado haber concebido un hijo durante la gestión que desempeñaba funciones; empero a ello la carga probatoria corresponde al demandado y es por ello que de fs. 134 cursa Formulario de atención Prenatal de la paciente Zoraida Mollinedo Grandi; así mismo cursa de fs. 140,144 la otorgación del subsidio en especie. Sobre el particular reclamo del descanso Pre Natal, por fs. 145 la entidad demandada ha presentado la papeleta de baja médica otorgada por el sistema social en favor de la beneficiaria Zoraida Mollinedo Grandi para gozar de los 45 días de descanso por gestación de 34 semanas de embarazo, con respecto al descanso post natal se evidencia que no ha gozado de tal descanso; empero este beneficio es para que la madre se reponga del desgaste físico y emocional que amerita el alumbramiento, sin embargo la actora a pesar de estar asegurada en el ente gestor Cardes Pando, da alumbramiento en una clínica privada; la baja médica que cursa de fs. 145 señala

solo hasta 16 de enero de 2019; sin embargo de fs. 146 desde 21 de enero de 2019 no detalla marcación en su fuente laboral; teniendo como faltas consignadas a sus funciones sin embargo el empleador consciente su inasistencia a pesar de haber realizado el nombramiento de Coordinadora de la Carrera de Medicina para toda esa gestión; el querer pretender compensar ese descanso materno con la cancelación de un salario no es viable toda vez que no se debe usar estos beneficios y derechos de salud que amparara y reconoce la CPE inclusive para ahora pretender solicitar el pago de este beneficio cuyo objetivo es otro por lo tanto no es viable la petición que reclama ahora. Bono de antigüedad el art. 60 del DS N° 21060. Bono de antigüedad. Esta disposición establece una escala porcentual para el pago del bono de antigüedad, empero antes este bono se lo pagaba tomando como base de cálculo el salario básico, actualmente ha sido disminuida la escala porcentual y el cálculo se lo efectúa con relación a tres salarios mínimos nacionales; para el cálculo del bono de antigüedad y su aplicación debe la relación laboral ser continua y sin interrupciones hasta el cumplimiento de un ario continuo y así sucesivamente, aspecto que no se ha evidenciado en la presente demanda, de la valoración de la prueba adjunta al expediente tampoco se encuentra aparejado el Certificado de Calificación de Arios de Servicio por lo que en consecuencia no ha lugar a lo solicitado. Con respecto a la multa del 30% según el art. 10. (beneficios sociales o reincorporación). I. 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. II. Cuando el trabajador opte por los beneficios sociales, el empleador está obligado a cancelar los mismos además de los beneficios y otros derechos que le corresponda, en el tiempo y condiciones señaladas en el artículo séptimo de la presente ley. SCP N° 2196/2013 de 25 de noviembre por incumplimiento de la cancelación de beneficios sociales; del análisis del presente caso y de la valoración integral de prueba aportada por la misma actora; si bien ha sido designada Coordinadora de Carrera de Medicina para toda la gestión 2019; la suscrita le reconoce las vacaciones porque la demandante declara que su trabajo ha sido continuo y que de la revisión de la documentación inclusive desde el 21 de enero de 2019 no realiza el marcado a pesar de ya contar con una designación; empero esa conducta es consentida por el empleador y se le reconoce vacación por duodécimas de la gestión 2019; entre tanto la actora en 31 de enero de 2020 con nota de CITE: ZAMG/01/2020 de fs. 70 recibido en rectorado el 3 de febrero de 2020 pide inclusión al plantel docente; respuesta que es puesta a su conocimiento en 11 de febrero de 2020; a pesar luego de manifestar la solicitud del pago de sus beneficios sociales, en 10 de febrero de 2020; plantear su denuncia de reincorporación laboral ante la Jefatura Departamental de Trabajo, en 12 de febrero de 2020 y aceptar la cancelación de los beneficios sociales en 17 de febrero de 2020, claro y es evidente que la contratación tanto en las funciones administrativas y de docencia fenecían la gestión pasada es decir el 2019; entonces al ser evidente la conducta de la entidad demandada tenía la obligación de realizar la cancelación de lo que por ley le corresponde a la trabajadora y no estar dando espacio a la solicitud de inclusión y hasta denuncias en el vía administrativa es decir la entidad estaba en la obligación de reconocer el tiempo de trabajo efectivo de la actora y el cumplimiento del plazo de los 15 días que le otorga ley; independientemente de la solicitud de recontratación de la interesada por tanto es viable el derecho que pide la demandante.

En lo demás que indica la actora para la suscrita el rompimiento marital y la decisión de alejarse de los hijos, así como la cancelación anticipada de las colegiaturas son decisiones enteramente personales; que no dependen de la relación laboral y sus efectos; el deber de

toda autoridad judicial en materia laboral es hacer respetar los derechos de los trabajadores por parte del empleador de los que surgen de la relación laboral y no de los efectos que puedan traer las decisiones personales. Con relación a la inamovilidad laboral la manifestación es expresa por parte de la actora que cursa de fs. 88; por lo tanto, ha optado por la cancelación de sus beneficios sociales.

Adicionalmente a lo señalado precedentemente, debe tenerse presente que el juzgador en materia laboral no se encuentra sometido a la tarifa legal de la prueba propia del proceso civil, sino el sistema de persuasión racional con arreglo al art. 158 del Cód. Proc. Trab, debiendo sujetarse a las reglas de la sana crítica; que al decir del tratadista Heberto Amílcar Baños "Las reglas de la sana crítica no son otra cosa que las de la lógica, basadas en la ciencia, en la experiencia y en la observación, que conducen al juez a discernir lo verdadero de lo falso (...) se trata de ciertos criterios normativos (reglas no jurídicas) que sirven al hombre normal, en una actitud prudente y objetiva (sana) para emitir el juicio de valor acerca de una cierta realidad. Por su parte Osorio y Florit expresan que: Frente a la absoluta libertad del juzgador para apreciar y valorar las pruebas, y también frente a la restricción valorativa de la prueba legal, surge el sistema intermedio y más extendido de la sana crítica, que deja al juez formar libremente su convicción, pero obligándole a establecer los fundamentos de la misma. A.S. N° 102/2014 de 2 de octubre, el precedente jurisdiccional es claro al mencionar la libertad absoluta con que cuenta el juzgador al valorar las pruebas; la sana crítica y la coherencia de la petición y pretensión de las partes litigantes. Del reajuste realizado en la presente causa se tiene presente para su consideración literal que cursa de fs. 164 de fs. 166 del expediente.

POR TANTO: La suscrita Juez del Trabajo, Seguridad Social N° 2, administrando justicia en primera instancia a nombre de la ley y por la jurisdicción y competencia que ella ejerce falla:

1.- Declara PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 91,101 de obrados sin costas por el Pago de Beneficios Sociales bajo el siguiente detalle:

Salario Indemnizable Administrativo: Bs 10.242,58

Salario Indemnizable Docencia: Bs 4.394,50

Tiempo de Trabajo Docencia: 6 años 2 meses 21 días

Tiempo de Trabajo Administrativo: 2 años 8 meses 16 días

Desahucio… No corresponde

Descanso pre-post natal… No corresponde

Bono de antigüedad… No corresponde

Enfermedad profesional… No corresponde

Reajuste indemnización… No corresponde

| | | |
|---|---|---|
| Docencia | Bs | 58.007,40 |
| Administrativo | Bs | 27.768,77 |
| Vacaciones (1 año 10m 29d) | Bs | 11.089,30 |
| Total | Bs | 96.865,47 |

| | | |
|---|---|---|
| Multa de 30% D.S. N° 28699 total art. 10 | Bs | 29.059,64 |
| Total, a cancelarse | Bs | 125.925,11 |
| Menos monto cancelado | Bs | 55.336,28 |
| Monto total a cancelarse | Bs | 70.588,83 |

2.- Se dispone que Franz Navia Miranda en su condición de Rector de la Universidad Amazónica de Pando, dentro de tercer día de ejecutoriada la presente resolución, cancele a Zoraida Aymara Mollinedo Grandi la suma de Bs 70.588,83 (Setenta mil quinientos ochenta y ocho 83/100 bolivianos)

La presente resolución es recurrible por las partes que creyeren afectados sus derechos, en el plazo establecido por ley.

Esta sentencia es dictada en Cobija a 20 de diciembre de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. Laura Vásquez Peñaranda. - Juez 2° de Partido de Trabajo y Seguridad Social.

Ante mí: David Raúl Ayala Huanca. - Secretario.

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: : Los recursos de casación de fs. 347 a 351 y de fs. 356 a 358, interpuestos por Laura Tatiana Bonifaz Zárate, en representación de Zoraida Aymara Mollinedo Grandi y por Franz Navia Miranda, en representación de la Universidad Amazónica de Pando, respectivamente, contra el Auto de Vista N° 98/2022 de 15 de septiembre, de fs. 340 a 344, emitido por la Sala Civil, Social, Familiar, de Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Zoraida Aymara Mollinedo Grandi contra la Universidad Amazónica de Pando; el Auto Nº 241/2022 de 27 de octubre, de fs. 362 vta., que concedió el recurso; el Auto Supremo Nº 765 de 30 de noviembre de 2022, de fs. 381 a 382, que admitió los recursos de casación en el fondo y declaró improcedente el recurso de casación en la forma de fs. 356 a 358; los antecedentes del proceso; y:

I.- Antecedentes del proceso.

Sentencia.

La Juez Segunda de Trabajo y Seguridad Social 2º de Cobija, emitió la Sentencia Nº 146/2021 de 20 de diciembre, de 282 a 286, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 91 a 101, sin costas, disponiendo que la Universidad Amazónica de Pando, pague a favor de la demandante el monto de Bs.- 70.588,83 por concepto de indemnización, vacaciones y multa del 30%.

Auto de Vista.

Interpuestos los recursos de apelación por la Universidad Amazónica de Pando y por Zoraida Aymara Mollinedo Grandi, respectivamente, mediante Auto de Vista N° 98/2022 de 15 de septiembre, de fs. 340 a 344, la Sala Civil, Social, Familiar, de Niñez y Adolescencia,

Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II.- Recurso de casación, contestación y admisión.

Contra el Auto de Vista, las partes procesales, formularon recurso de casación de fs. 347 a 351 y de fs. 356 a 358, respectivamente, señalando lo siguiente:

Recurso de casación de Zoraida Aymara Mollinedo Grandi, representada por Laura Tatiana Bonifaz Zárate.

Acusó que el Tribunal de alzada incurrió en indebida aplicación de la Ley, incurriendo en falta de fundamentación legal referente al pago del desahucio, toda vez que, se trataba de una relación laboral indefinida y al existir dicha relación gozaba de estabilidad laboral, no pudiendo concluir el vínculo laboral, salvo por haber incurrido en las causales de conclusión establecidas por el art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 9 de su Decreto Reglamentario, agregando que tampoco existió un proceso administrativo que determine dicha responsabilidad.

Alegó que el Tribunal de alzada no emitió pronunciamiento ni desvirtuó los argumentos referentes a la aplicación de la Sentencia Constitucional 614/2012 de 23 de julio y la Sentencia Constitucional 1776/2012 de 1 de octubre, puesto que independientemente a la estabilidad laboral correspondía la inamovilidad, existiendo una omisión de pronunciamiento por parte del Tribunal de alzada, toda vez que no fueron resueltos todos los puntos de controversia plasmados en el recurso de apelación.

Señaló que fue vulnerado el principio de continuidad y derecho a la estabilidad laboral en lo referente a la indemnización por tiempo de servicios, puesto que se fraccionó la indemnización para el cargo de docente y otra para el cargo de administrativo, afectando la cuantía por este concepto. Asimismo, respecto de que no corresponde indemnización de las gestiones 2012 y 2013, refirió que el Tribunal de alzada no se pronunció respecto de que los contratos fueron suscritos para encubrir la relación laboral.

Argumentó que el Tribunal de alzada incurrió en contradicción de fundamento puesto que reconoció la suscripción de contratos a plazo fijo con la intención de vulnerar la norma y a la vez, no reconoció el derecho de la actora a gozar de vacaciones que por Ley le corresponde por tratarse de una relación de carácter indefinido.

Señaló que en el sector público la antigüedad es acumulable, no siendo necesaria la presentación del CAS, toda vez que la entidad demandada mantiene en sus registros el tiempo de servicios prestados por la actora.

Acusó que el Tribunal de alzada si bien valoró adecuadamente la situación de la actora, debió sancionar a la Universidad el pago de la indemnización prevista en el art. 89 de la LGT, toda vez que se habría demostrado que el deterioro de la visión de la actora se debió a motivos inherentes al trabajo, por negligencia del empleador en asumir acciones para prevenir el deterioro de su visión. Finalmente, alegó en relación al descanso pre y post natal, que la actora asistió a su fuente laboral, pese a contar con el derecho a descanso por el estado de embarazo y que esta situación no fue por voluntad propia, sino por imposición del empleador.

Petitorio.

Finalizó solicitando se case el Auto de Vista y deliberando en el fondo se declare probada la demanda.

Recurso de casación de la Universidad Amazónica de Pando, representada por Franz Navia Miranda.

Contra el referido Auto de Vista, la Universidad Amazónica de Pando, representada por Franz Navia Miranda, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 356 a 358; sin embargo, el recurso de casación en la forma fue declarado improcedente por Auto Supremo Nº 765 de 30 de noviembre de 2022, por lo que, se pasa a desarrollar el recurso de casación en el fondo, en el que la entidad recurrente alegó lo siguiente:

Refirió que la actora tuvo una relación laboral con interrupciones y en diferentes modalidades con la Universidad Amazónica de Pando, como los contratos administrativos de servicio de consultoría por producto en las gestiones 2012 y 2013, sujeto, funciones desempeñadas por la actora enmarcadas en los términos de referencia y las condiciones establecidas en el contrato y por ende sujetos al régimen previsto en el DS Nº 181, excluyente para efectos de indemnización.

Argumentó en relación al derecho a vacación que la actora omitió el hecho que se materializa al momento que el funcionario cumple 1 año con 1 día de función efectiva y continua tal como establece el art. 44 de la LGT, reformado por el art. 1 del DS Nº 3150, regulando el derecho al descanso anual que tiene todos los trabajadores que hubiesen cumplido un año de trabajo.

Petitorio.

Concluyó solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…se anulen obrados hasta el vicio más antiguo y/o se declare improbada la demanda interpuesta (…)"

Admisión.

Mediante Auto Supremo Nº 765 de 30 de noviembre de 2022, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió los recursos de casación en el fondo y declaró improcedente el recurso de casación en la forma de fs. 356 a 358; por consiguiente, se pasa a resolver.

II.- Fundamentos jurídicos del fallo.

Normativa y doctrina aplicable al caso.

La Constitución Política del Estado (CPE), como norma fundamental del estado de derecho, establece en su artículo 48-I: "Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. Finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles."

El señalado texto constitucional, regula los derechos sociales y económicos, entre ellos, el derecho al trabajo y al empleo y expone una serie de mandatos y consideraciones sobre los derechos de los trabajadores y la obligación del Estado de proteger el ejercicio del

trabajo en todas sus formas, de modo que éstos no sean simples enunciados; sino, tengan aplicación plena. Si bien es cierto que no todos los que trabajan o prestan un servicio por cuenta ajena, lo hacen bajo el amparo de la LGT y sus disposiciones complementarias o conexas; existiendo otra modalidad de trabajadores, como los servidores públicos, que de igual manera prestan servicios para el Estado, los que innegablemente también cuentan con derechos laborales que deben ser protegidos, si corresponde, en el marco de la norma respectiva sobre la que se rigen, sea bajo un procedimiento administrativo, así como puede hacerlo también ante la judicatura laboral ordinaria de manera directa, pues nada impide que aquello pueda ser así, por cuanto es claro que el art. 73 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), otorga a los jueces en materia de trabajo y seguridad social, la competencia para conocer y decidir acciones individuales o colectivas, tanto por derechos como por beneficios sociales y en general, conflictos que se susciten como emergencia de la aplicación de las Leyes sociales.

La Jurisprudencia del Tribunal Supremo, recalca que los derechos laborales también son aplicables a los servidores públicos en el marco de la norma específica que les atañe, de modo que, no necesariamente ha de entenderse como el derecho social, aquello que se encuentra regulado en la LGT o sus disposiciones complementarias o conexas, sino también aquellas que correspondan al ámbito del servicio público, en cuanto a los derechos laborales se refiere, siendo deber del Estado promoverlos, protegerlos y respetarlos, garantizando a toda persona, el libre y eficaz ejercicio de los mismos conforme a los arts. 13 y 14 de la CPE.

Por otra parte, el art. 180-I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que ha sido 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.

Resolución del caso concreto.

Recurso de casación interpuesto por Zoraida Aymara Mollinedo Zárate.

Respecto de la vulneración de Ley referente al pago de desahucio, se tiene que, hasta antes de la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LGT, determinada mediante la SCP Nº 009/2017 de 24 de marzo, ciertamente en aplicación de esta última norma, se sancionaba al trabajador con el descuento de sus beneficios sociales, respecto del valor de un salario, equivalente al tiempo en el que no se hizo el preaviso de retiro de su fuente laboral y en caso de existir igualmente un despido injustificado de parte del empleador, éste se encontraba reatado a cancelar como sanción el desahucio, que constituye el pago en efectivo el promedio de los tres últimos salarios.

Esta norma ha sido retirada de la legislación, juntamente con el Artículo Único del DS Nº 6813 de 13 de julio de 1964, no pudiendo ser aplicable de manera retroactiva, en cumplimiento de los arts. 123 y 203 de la CPE y de la interpretación armónica de los arts. 15-I y 19 del Código Procesal Constitucional, Ley Nº 254 de 05 de julio de 2012 y conforme se estableció en la SCP Nº 0626/2017-S3, de 30 de junio, respecto de la aplicación de la Jurisprudencia Constitucional y sus modulaciones: “resulta aplicable a la presente modulación, la eficacia prospectiva de la jurisprudencia o conocida también como prospective overruling, referida al cambio de un precedente vinculante o la sustitución por otro que a partir de la introducción de un nuevo razonamiento adquiere carácter vinculante en casos posteriores; en tal sentido, la interpretación contenida en el presente fallo constitucional, es

aplicable en lo sucesivo; por consiguiente esta Sentencia Constitucional Plurinacional, a partir de su publicación tendrá carácter vinculante por mandato del art. 203 de la CPE y solo será de aplicación a aquellas situaciones que se inicien con posterioridad a la fecha de su publicación". Asimismo, corresponde aclarar que el artículo señalado precedentemente es inconstitucional respecto del retiro voluntario y el despido con pre aviso; sin embargo, subsiste el pago del desahucio.

En este contexto normativo y de la revisión de los antecedentes, se ha desvirtuado que exista renuncia voluntaria a las funciones laborales, pues la actora, demostró que no obedecía a un contrato a plazo fijo con fecha de inicio y finalización, sino a una relación laboral indefinida, toda vez que la Ley no permite más de dos contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes; en el caso de autos, el empleador alude que la trabajadora concluyó el contrato, empero omitió lo establecido por el art. 2 del DL N° 16187, que señala: "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.", infiriéndose de ésta manera que corresponde cancelar el desahucio a la actora, toda vez que no se puede concluir un vínculo laboral, salvo por haber incurrido en las causales de conclusión del art. 16 de la LGT y 9 de su Decreto Reglamentario.

Por otra parte, si bien la entidad demandada, acreditó la existencia de contratos de docencia, que cuentan con fecha de inicio y una finalización, con respecto al último nombramiento en el cargo de Coordinadora de la Carrera de Medicina, cursante a fs. 132 a 133, señala "hasta la culminación de la gestión 2019"; sin embargo en este de manera alguna determina la negativa o renuncia de derechos laborales de los trabajadores, pues sería contrario a las normas previstas en los arts. 48-III de la CPE y 4 de la LGT, que consideran nulas las convenciones que pretendan dejar sin efecto la calidad de irrenunciabilidad de los derechos laborales.

Asimismo, conforme se tiene referido líneas arriba, a parte de la indicada SCP 0009/2017, no se acreditó fehacientemente la existencia de las indicadas y presuntas causales justificadas de despido sin derecho al pago de la indemnización y el desahucio, pues esa Sentencia declara inconstitucional las normas referidas al preaviso, para evitar que en el futuro, los empleadores de manera libre o arbitraria, alegando que extendieron dicho documento a los trabajadores y sin justificativo legal, concluyan una relación laboral, emitiendo esta Sentencia en resguardo de la estabilidad laboral, pero de ninguna manera determinó que se deja sin efecto el derecho al pago de la indemnización y menos aún el desahucio, que constituyen derechos laborales irrenunciables y si bien se retiraron del ordenamiento jurídico la integridad e estas normas (art. 12 de la LGT y artículo único del DS. Nº 6813 de 3 de julio de 1964), al declararlas inconstitucionales, empero dichos derechos laborales, prevalecen en otras disposiciones legales, como son los arts. 13, 19 de la LGT, 1 y 3 del DS Nº 110 de 1º de agosto de 2006 y otras disposiciones complementarias.

Además corresponde aclarar que la indicada SCP, en momento alguno incorporó nuevas causales de despido, sino que estas ya se encuentran previstas en las normas vigentes, como ser, la edad de jubilación a los 60 años en el art. 66 de la LGT, la quiebra y la perdida comprobada, prevista en el art. 14 de la LGT, las incapacidades se encuentran previstas en las normas de los arts. 87 y 92 de la LGT, en el Código de Seguridad Social y

normas conexas; la clausura por liquidación, la muerte del empleador, los hechos naturales que provocan daños o desaparición de los instrumentos y medios de trabajo y el lugar específico donde se desarrolla la relación laboral, se pueden equiparar, previa interpretación del contexto, a la fuerza mayor, conforme permite el art. 15 de la LGT, porque pueden configurar de una u otra manera la extinción del objeto del contrato y por consiguiente, la extinción de la relación laboral.

La indisciplina, se encuentra incorporada en el incumplimiento de contrato previsto en el art. 16 de la LGT en su inc. e) y como vías de hecho, injurias o conducta inmoral en el trabajo prevista por el art. 9 inc. h) del Decreto Reglamentario de la LGT y otros aspectos que el juzgador al momento de ponderar las causales de despido, debe determinar válidas para el reconocimiento o negativa de algunos derechos laborales, pero siempre dentro del marco de las normas previstas por los citados arts. 48-III de la CPE y 4 de la LGT. Por todo lo expuesto se colige que corresponde el pago del desahucio.

En relación a la vulneración del principio de continuidad y estabilidad laboral en lo referente a la indemnización por tiempo de servicios, se tiene que, el art. 1 del DS Nº 110, establece: "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.". En este contexto normativo y de la revisión de los antecedentes se tiene que si bien la relación contractual no fue continua en calidad de docente, corresponde la indemnización como derecho adquirido por cada relación contractual firmada con la entidad demandada, tanto como docente, como por las funciones administrativas desempeñadas en la entidad; consecuentemente, en el presente caso, tanto la Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada obraron de manera correcta al conceder a la actora las indemnizaciones que corresponden por la particularidad en la que desenvolvía su trabajo por una parte la docencia y por otra el trabajo administrativo, es decir, referente a la docencia se tomó en cuenta cada contrato que tiene firmado la actora en cada gestión y de ello se destacó que la gestión 2017 firmó 3 contratos con relación a tres materias diferentes, por lo que corresponde que la entidad pague la indemnización por el tiempo que estipula cada contrato para cada materia; sin embargo, de la revisión de los antecedentes, se advierte, en cuanto a las gestiones 2012 y 2013, firmó contratos de consultoría por producto, por lo que no corresponde el pago de indemnización.

En relación al derecho a la vacación, se tiene que, de la revisión de los antecedentes, se tiene que, las funciones desempeñadas por la actora respecto a la docencia, no cumple con el presupuesto de continuidad y con relación a las funciones administrativas durante las gestiones 2014, 2015 y 2016 tampoco cumplió con la continuidad, esto en base a la prueba aportada tanto de los contratos como en informe del estado de ahorro Previsional, sin embargo, respecto a la afirmación de la actora donde indicó que una vez finalizada la gestión académica estas actividades continuaban en desarrollo por exámenes y cursos de nivelación, actividades propias del cargo al cual se le había designado, corresponde el pago de vacaciones por 1 año y duodécimas por la gestión 2019, por lo que, el Tribunal de alzada no vulneró normativa al confirmar las vacaciones que por Ley corresponden a la actora.

Respecto al bono de antigüedad, se tiene que, para el cálculo del bono de antigüedad y su aplicación, la relación laboral debe ser continua y sin ninguna interrupción, aspecto que,

de la revisión de los antecedentes, no fue evidenciado en el presente caso, por lo que, se concluye que los de instancia obraron según normativa al concluir que no corresponde dicho bono a la actora.

Respecto a la indemnización por enfermedad profesional, se tiene que, de la revisión de los antecedentes, la prueba aportada, se evidencia que, el origen de la enfermedad alegada no responde a una enfermedad de trabajo ocasionada por factores netamente laborales realizando las funciones de la Universidad Amazónica de Pando; es decir, no fue demostrado que fue causa directa del trabajo realizado en la Entidad demandada.

Recurso de casación de la Universidad Amazónica de Pando.

Sobre la relación contractual de la demandante con la Universidad Amazónica de Pando, respecto de la indemnización y multa determinada por el Juez a quo, es necesario puntualizar a qué se entiende por "Contrato de trabajo" del cual nace la relación laboral; al efecto la Ley General del Trabajo y su Decreto Reglamentario, coincidentemente en su art. 5, establecen que el contrato de trabajo, cualquiera sea su denominación, es el medio por el cual una o más personas se obligan a prestar servicios manuales o intelectuales a favor de otra u otras personas; ahora bien, en el Derecho Laboral Boliviano, es cuestión firme, que con el fin de distinguir y determinar la relación laboral propiamente dicha de la gama de negocios jurídicos emergentes de la práctica contractual, se reconozcan condiciones y características materiales, plasmadas en hechos concretos más no en la literalidad gramatical de los documentos, que denoten la existencia de aquella relación.

Estas características esenciales de la relación laboral, en esencia determinan que todo trabajo, más allá del grado de preparación técnica requerida para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, existiendo siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, el Decreto Supremo (DS) Nº 23570 de 26 de julio de 1993, anuncia las características esenciales de la relación laboral, consistentes en: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación del trabajo por cuenta ajena; y, c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación. Sobre este particular, en similar entendimiento el art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que en las relaciones laborales dónde concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo.

En este marco, el hecho que la demandante hubiera realizado el cobro del importe establecido como remuneración en los contratos de consultoría individual en línea, no puede considerarse como una aceptación tácita de la modalidad de contratación; más aún cuando a través de estos contratos el empleador, vulnerando el principio de continuidad y estabilidad laboral, en perjuicio del trabajador, pretende excluirlos del régimen laboral y trasladar su relación con los trabajadores al ámbito administrativo o civil, además de no acreditarse que el contrato tenga su origen en procesos de contratación de bienes y servicios, conforme establece el DS Nº 181, y a los que el trabajador se hubieran sometido voluntariamente, incumpliendo con el principio de inversión de la prueba, evidenciando que al existir contrataciones sucesivas en tareas propias de la entidad, su contratación se convirtió en indefinido, conforme prevé la segunda parte del art. 2 del Decreto Ley (DL) N° 16187 de 16 de febrero de 1979.

En este sentido, se evidencia que no existe error de derecho en la valoración de los contratos de consultoría individual en línea, como encubiertos de una relación laboral sujeta a la LGT, presentados como prueba de descargo por el ente demandado.

Respecto al pago de vacación, este aspecto ya fue resuelto precedentemente, se reitera que, si bien las funciones desempeñadas por la actora respecto a la docencia, no cumple con el presupuesto de continuidad y con relación a las funciones administrativas durante las gestiones 2014, 2015 y 2016 tampoco cumplió con la continuidad, esto en base a la prueba aportada tanto de los contratos como en informe del estado de ahorro Previsional, sin embargo, respecto a la afirmación de la actora donde indicó que una vez finalizada la gestión académica estas actividades continuaban en desarrollo por exámenes y cursos de nivelación, actividades propias del cargo al cual se le había designado, corresponde el pago de vacaciones por 1 año y duodécimas por la gestión 2019, por lo que, el Tribunal de alzada no vulneró normativa al confirmar las vacaciones que por Ley corresponden a la actora.

En consecuencia, corresponde resolver los recursos de casación, de acuerdo a lo dispuesto por los arts. 220-IV del CPC-2013, aplicable al caso por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la LOJ, CASA EN PARTE Auto de Vista Nº 204/2017 de 7 de junio, emitido por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente, Contencioso Administrativo, del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, respecto del pago del desahucio, manteniendo en lo demás, firme y subsistente el Auto de Vista recurrido; disponiendo a favor de la actora el pago del desahucio, correspondiendo el pago de sus beneficios sociales bajo el siguiente detalle:

Salario Promedio Indemnizable Administrativo: Bs. 10.242,58

Salario Promedio Indemnizable Docencia: Bs. 4.394,50

Tiempo de servicios docencia: 6 años, 2 meses y 21 días

Tiempo de servicios administrativos: 2 años, 8 meses y 16 días

| | | |
|---|---|---|
| Indemnización cargo docencia | Bs | 58.007,40 |
| Indemnización cargo administrativo | Bs | 27.768,77 |
| Desahucio | Bs | 13.183,50 |
| Vacaciones | Bs | 11.089,30 |
| Total | Bs | 110.048,97 |
| Multa de 30% | Bs | 33.014,69 |
| Total | Bs | 143.063,66 |
| Menos monto cancelado | Bs | 55.336,28 |
| Monto total a cancelarse | Bs | 87.727,38 |

En consecuencia, se dispone que la Universidad Amazónica de Pando, dentro de tercer día de ejecutoriada la resolución, cancele a favor de Zoraida Aymara Mollinedo Grandi, la suma de Bs.- 87.727,38 (Ochenta y siete mil setecientos veintisiete 38/100 bolivianos). Asimismo, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Franz Navia Miranda,

en representación de la Universidad Amazónica de Pando, contra el Auto de Vista N° 98/2022 de 15 de septiembre, de fs. 340 a 344, emitido por la Sala Civil, Social, Familiar, de 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 art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 5 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano. - Secretario de Sala.

# 819

**Jaime Federico Prado Callao c/ Empresa DATACOM SRL**
**Reincorporación**
**Distrito: La Paz**

**SENTENCIA**

Dentro del proceso de Reincorporación seguido por Jaime Federico Prado Callao contra Empresa DATACOM SRL

VISTOS: los antecedentes de la acción, las pruebas aportadas y todo lo demás que ver convino, se tuvo presente y:

CONSIDERANDO: Que, de fs. 24-26, subsanada de fs. 29-30 y de fs. 32 ; de obrados Jaime Federico Prado Collao se apersona e interpone demanda de Reincorporación contra la Empresa DATACOM S.R.L., señalando que; en 8 de septiembre de 2009 inicio su relación laboral mediante contrato de trabajo por tiempo indefinido, realizando funciones como ejecutivo de atención telefónica y posteriormente como líder de equipo de Call Center (móvil-prepago) hasta su desvinculación laboral que habría sido en 14 de febrero de 2020, ya que mediante una carta notariada se le hizo conocer la conclusión de su relación laboral, habiendo señalado el empleador incumplimiento o a la cláusula séptima del contrato de trabajo, así como fallas injustificadas, aspectos que estarían alejados de la realidad ya que el demandante habría gozado de sus vacaciones desde 13 de febrero de 2020 habiendo dejado una persona que lo reemplace en su puesto de trabajo y al retornar en fecha 14 de febrero de 2020 se le habría hecho conocer su desvinculación laboral; por lo que en fecha 18 de febrero de 2020 se apersono al Ministerio de Trabajo para interponer la denuncia solicitando su reincorporación y es así que en 27 de febrero de 2020 se realizó una audiencia donde el

empleador no habría justificado los fundamentos de retiro, razón por la cual se habría emitido una conminatoria de reincorporación al Sr. Jaime Federico Prado Callao para que el demandante vuelva al mismo puesto que ocupaba al momento de su despido en la Empresa DATACOM S.R.L. más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales, conminatoria que habría sido notificada al empleador el cual no cumplió con el mismo. Por lo que al amparo de lo dispuesto en el art. 48-49 III, 115, 119 de la CPE, arts. 10-11 del D.S. N° 28699; S.C. N° 0980/2019 de 21 de noviembre de 2019, arts. 60, 150 del Cod. Proc. Trab, el demandante solicita se declara probada la demanda en todas sus partes.

Que, por decreto de fs. 33 de obrados, se admitió la demanda en cuanto hubiere lugar en derecho y fue corrida en traslado a Empresa DATACOM S.R.L. representada por su Gerente General Branko Mauricio Pereira Sinovcic, para que responda a la demanda dentro del plazo previsto por el art. 124 del Cód. Proc. Trab, a tal efecto fue legalmente citado y emplazado, mediante cédula tal como se tiene de la diligencia cursante de fs. 37 de obrados.

Que, por memorial de fs. 42 de obrados, se apersona Rodrigo Oscar Loma Fuentes en calidad de apoderado de la Empresa DATACOM, en mérito al Testimonio de Poder N° 381/2020 de 3 de agosto de 2020 y devuelve la cedula de citación, señalando que la persona citada Sr. Branko Mauricio Pereira Sinovcic ya no trabajaría en la empresa y a fin de evitar nulidades, es que devuelven cedulón. Que, corrido en traslado a la parte actora, la misma responde mediante memorial de fs. 45, refiriendo que la notificación se realizó en 8 de febrero de 2021 a hrs. 16:22 pm. y según la carta de renuncia de Branko Mauricio Pereira Sinovcic adjuntada por la parte demandada seria de 10 de febrero de 2021, por lo que al momento de la notificación ejercía aun el cargo de Gerente y Representante legal de la empresa demandada, cumpliendo así con los requisitos de validez y legalidad de notificación; así mismo aclara que la parte demandada no respondió a la demanda dentro los plazos establecidos por ley, pidiendo así se lo declare rebelde y contumaz, es así que por Resolución No. 84/2021 de 15 de marzo de 2020 cursante de fs. 47-48 de obrados, bajo los fundamentos contenidos en dicha Resolución se rechaza la devolución de Cedulón y se declara Rebelde y Contumaz a la empresa DATACOM S.R.L., actuado que después de su legal notificación y al no haber sido objeto de recurso alguno fue ejecutoriada por Resolución No. 129/2021 de 29 de abril de 2021 de fs. 51de obrados, misma que también fue legalmente notificada a la empresa demandada.

Que, por providencia de 22 de julio de 2021, cursante de fs. 56 de obrados, se designa defensor de oficio para la parte demandada a lo abogada Consuelo Lily Aguilar, quien fue legalmente notificada con todas las piezas procesales, conforme se tiene de la diligencia cursante de fs. 57 de obrados, es así que mediante memorial de fs. 58 de obrados, la defensora de oficio se apersona y acepta la designación.

CONSIDERANDO. - Que, por Resolución N°. 288/2021 de 21 de septiembre de 2021 cursante de fs. 62 de obrados, encontrándose trabada la relación jurídica procesal, se sujeta la causa a término de prueba de 10 días comunes y perentorias conforme lo dispuesto por el art. 4 y 149 del Cód. Proc. Trab, plazo que se computa desde la última notificación a las partes, quienes fueron legalmente notificados mediante diligencia cumplida de fs. 63 de obrados.

Pruebas. - que encontrándose vigente el término probatorio las partes ofrecen las siguientes pruebas que por su orden se analizan.

Pruebas de cargo

Documental:

- Fotocopia simple de solicitud de verificación de reincorporación de fs. 4 de obrados.

- Fotocopias simples de boletas de pago de fs. 14 y 15 de obrados.

- Fotocopia simple de estado de ahorro previsional, de fs. 16-23 de obrados.

- Fotocopia simple de carta notariada de desvinculación laboral, cursante de fs. 64 de obrados.

- Fotocopia legalizada Informe N°. VR-040/2020, cursante de fs. 65 de obrados.

- Original formulario de notificación, cursante de fs. 66 de obrados.

- Original Conminatoria del Ministerio de Trabajo, cursante de fs. 67-73 de obrados

- Copia simple de Reglamento Interno DATACOM, cursante de fs. 74 de obrados.

- Original de única citación emitida por el Ministerio de Trabajo, cursante de fs. 75 de obrados.

CONSIDERANDO: Que, del análisis y la valoración exhaustiva de las pruebas aportadas por las partes de conformidad al art. 3 inc. j) del cuerpo adjetivo laboral y arts. 59 y 158 del mismo cuerpo legal y cumplido las formalidades de ley, se llega a las siguientes conclusiones de orden legal:

1. Relación laboral: De las afirmaciones del actor en el memorial de demanda cursante de fs. 24-26, subsanada de fs. 29-30 y de fs. 32 de obrados se tiene que el mismo habría prestado servicios en la empresa demandada, mediante contrato de trabajo por tiempo indefinido, realizando funciones como ejecutivo de atención telefónica y posteriormente como líder de equipo de Call Center (móvil-prepago) hasta su desvinculación laboral, a cuyo sustento presento como prueba principalmente la impresión del estado de ahorro previsional cursante de fs. 16-23 de obrados, donde se tiene registrado los aportes del hoy demandante por la empresa DATACOM S.R.L., desde el mes de septiembre de 2009 hasta el mes de febrero de 2020, asimismo por las literales cursantes de fs. 64 a 75 de obrados, consistentes principalmente en los antecedentes del proceso de reincorporación sustanciada ante el Ministerio de Trabajo, se tiene que efectivamente el actor trabajo en la empresa demandada. Por su parte el empleador hoy demandado no objeto las afirmaciones del actor, toda vez que no respondió a la demanda dentro del plazo previsto por ley, limitándose a devolver la cédula de citación con la demandada, asimismo durante la sustanciación del término probatorio, tampoco presentó prueba alguna que demuestre lo contrario, es decir desvirtuar las afirmaciones del actor, tal como era su deber al tenor del principio de inversión de la prueba, prevista por los arts. 3-h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, en tal sentido dentro de los alcances del art. 158 del Cód. Proc. Trab, se tiene que, entre el actor y la empresa demandada, existió relación laboral inmersa dentro de los alcances del el art. 2 de la L.G.T, y el D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006.

2. Tiempo de servicios: En cuanto al tiempo de servicios prestados por el actor a favor de la parte demandada, de las afirmaciones contenidas en el memorial de demanda de fs. 24-26, subsanada de fs. 2930 y de fs. 32; de obrados el mismo debe ser computado desde el 08 de septiembre de 2009 hasta el 14 de febrero de 2020, toda vez que al respecto la parte demandada no presento prueba laguna que demuestre lo contrario, tal como era su deber al tenor de los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab, en tal sentido y siendo que en el estado de

ahorro previsional cursante de fs. 16-23 de obrados, se tiene registrado los aportes del hoy demandante por la empresa DATACOM S.R.L., desde el mes de septiembre de 2009 hasta el mes de febrero de 2020, corresponde determinar cómo tiempo total de servicios, tomando en cuenta los parámetros demandados, en cuyo mérito se tiene como tiempo total de servicios de 10 años, 5 meses y 6 días.

3. Sueldo promedio mensual. - Que, con relación al sueldo promedio indemnizable el actor, señala que durante los últimos tres meses habría percibido como sueldo mensual por el mes de noviembre de 2019 Bs 6.314,44 por el mes de diciembre del mismo año la suma de Bs 6.130,60 y por el mes de enero de 2020 la suma de Bs 6.502,19 de cuyo promedio resultaría la suma de Bs 6.315 como sueldo promedio indemnizable. Al respecto la empresa demandada no objeto ni desvirtúo estas afirmaciones, pues no presento prueba alguna que demuestre hechos contrarios a los afirmados por el actor, tal como era su deber al tenor de lo dispuesto por los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab, en tal sentido y tomando en cuenta que el presente proceso tiene como objeto la reincorporación del actor a su fuente laboral y el consiguiente pago de sueldos devengados, corresponde determinar en último salario percibido hasta el momento de la desvinculación laboral en este caso en la suma de Bs 6.502,19 monto que será base a efectos de posibles pagos de salarios devengados.

4. Causal de retiro.- Que, con respecto a la causal de desvinculación laboral, de las afirmaciones contenidas en el memorial de demanda de fs. 24-26, subsanada de fs. 29-30 y de fs. 32; de obrados, se tiene que el actor habría sido desvinculado de su fuente laboral de forma intempestiva y sin justa causa, haciéndole conocer esta decisión mediante una carta notariada, señalando un supuesto incumplimiento de obligaciones señaladas en la cláusula séptima del contrato, atribuyéndole una serie de faltas injustificadas a su fuente de trabajo, hecho que sería totalmente alejado de la realidad toda vez que desde el 10 al 13 de febrero de 2020 habría salido de vacaciones haciendo uso del cronograma pre establecido para acceder a este descanso, habiendo dejado a otra persona que lo remplace, quien habría cumplido a cabalidad sus funciones, siendo por demás inadmisible que en 14 de febrero al haber retornado de sus vacaciones lo habrían retirado de su trabajo, por el solo hecho de haber hecho uso de sus vacaciones por lo que no habrían existido elementos necesarios que justifiquen su desvinculación laboral. Al respecto la parte demandada no objeto estas afirmaciones al no responder la demanda dentro del plazo previsto por ley, además de que durante la estación probatoria tampoco presento prueba alguna que demuestre lo contrario, es decir pruebas que justifiquen el retiro del actor demostrando el incumplimiento de las obligaciones del contrato de trabajo en su cláusula séptima y la causal de despido previsto por el art. 16 de la L.G.T, y su Reglamento en su art. 9. Tal como se tiene del contenido de la carta notariada presenta por el actor de fs. 64 de obrados.

a) Al respecto de la revisión de obrados, se tiene que de fs. 64, curso la ya referida carta notariada, mediante la cual se habría procedido a la desvinculación laboral del actor, por supuesto incumplimiento del contrato en su cláusula séptima, sin embargo ante esta prueba presentada por el actor el empleador, no demostró que efectivamente el actor incurrió en el incumplimiento señalado, toda vez en obrados no se tiene ni el contrato de trabajo, para determinar si efectivamente se incumplió el mismo, tampoco se presento prueba alguna que desvirtué las afirmaciones de que el actor durante el tiempo comprendido entre el 1° al 13 de febrero se encontraba gozando de sus vacaciones y que a su retorno a su fuente laboral el 14 de febrero registrando normalmente su ingreso, le habrían hecho entrega de la carta notariada, haciéndole conocer la desvinculación laboral, finalmente respecto al art. 16 de la

L.G.T, invocada de forma genérica en la señalada carta notariada, es preciso señalar que esta norma legal establece las causas despido justificado, es así que en su inc. e) determina una de los causales por incumplimiento total o parcial del convenio, norma legal concordante con el art. 9 inc. e) de su Decreto Reglamentario, sin embargo esta causal no fue objetivamente demostrada por el empleador, que no aporto elemento probatorio alguno, que justifique esta decisión tomada en contra del trabajador.

b) Que, conforme lo expuesto es preciso referir, que respecto al principio de inversión de la prueba en materia laboral, la Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48 de la ley fundamental en su parágrafo I señala "Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio", en su 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", es así que 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, pues en ese mismo sentido 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." Que en virtud de estas normas jurídicas citadas, queda claro que en material laboral, corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador en su demanda y que además le permita al juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, todo basado en el principio de verdad material, es así que el incumplimiento de 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, pues esta imposición de invertir la prueba, recae en el hecho que es el empleador quién genera y tiene en su poder la prueba, que custodia, archiva y lo tiene bajo su administración de manera discrecional, a la que el trabajador no tiene acceso, siendo que en muchos casos no cuenta con una copia de su contrato, ni de su boleta de pago y menos con los reglamentos internos de la empresa, cronogramas de vacaciones y otros documentos como en el caso presente, es por estas consideraciones que en este caso el empleador al no haber cumplido con la inversión de la prueba a la que estaba obligado, provoco que las afirmaciones del actor gocen de veracidad.

c) Por otro lado, resulta importante señalar, que, en el régimen constitucional del nuevo Estado Social Democrático de Derecho, vigente en nuestro país el trabajo, por constituir la base del orden social y económico de la nación, es un derecho que se encuentra consagrado y protegido por los arts. 46 y 48. II. III de la C.P.E, prohibiendo además el art. 49. III de la referida norma suprema, el despido injustificado y toda forma de acosos laboral, habiéndose emitido en ese marco varias normas que tienden a proteger la estabilidad laboral, entre ellas el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, cuyo art. 11, protege y reconoce la

estabilidad laboral de todos los trabajadores asalariados de manera general, claro está cuando estos no incurran en las prohibiciones previstas por ley que den lugar a su despido con justa causa, parámetros proyectivos que en el caso presente no pueden ser desconocidos. Como se advierte, la Constitución Política del Estado vigente, desarrolla de manera amplia el derecho al trabajo, el cual, de acuerdo a las normas referidas tienen diversos componentes; entre ellos, una fuente laboral estable, y la protección estatal al ejercicio del trabajo. La estabilidad laboral hace referencia a la permanencia en un puesto de trabajo sin que pueda ser despedido sin justa causa y por las razones expresamente señaladas por la Ley; ello significa que los trabajadores no pueden ser arbitrariamente destituidos por la supuesta comisión de faltas o delitos, pues en caso de advertirse responsabilidad, debe iniciarse a todo trabajador sin exclusión, un proceso previo, dentro del cual ejerza sus derechos y garantías esenciales como el derecho a la defensa, el derecho a ser oído y la garantía del debido proceso, situación que en el caso presente debió ser demostrada por la empresa demandada, hecho que no ocurrió, pues el empleador no sustentó con prueba alguna, memos idónea la causa de la desvinculación laboral del actor por lo que conforme las consideraciones expuestas y dentro de los alcances contenidos en el art. 158 y 200 del Cód. Proc. Trab, y en aplicación estricta del art. 182 inc. c) del mismo adjetivo laboral, se concluye que el empleador actuó en franca vulneración de la normativa laboral, pero sobre todo del principio de continuidad y estabilidad laboral contenida en el ya referido art. 48. II y 49. III de La C.P.E. y 11 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, habiendo despedido al trabajador de forma unilateral, bajo el argumento de incumplimiento de contrato no demostrado, en consecuencia, se tiene que la relación laboral concluyó por despido intempestivo y por decisión unilateral del empleador.

5. Reincorporación. - Que habiéndose determinado de la forma precedente la causal de despido, situación que se enmarca en el art. 10 del D.S. N° 28699 de 10 de mayo de 2006, parág. I que establece "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", en el presente caso el actor ha optado por la segunda opción prevista por ley, por lo que corresponde la reincorporación de Jaime Federico Prado Collao a su fuente de trabajo al cargo que ocupaba a momento de su desvinculación.

6. Salarios devengados. - Que, respecto a los salarios devengados, habiéndose determinado la reincorporación del trabajador a su fuente laboral, dentro de los alcances previstos en el numeral precedente, y conforme lo dispuesto por el art. 10 parág. III del D.S. N° 28699 de 1° de mayo de 2006, que en forma ciara y expresa determina que la reincorporación debe ser con el consiguiente pago de los sueldos devengados y otros derechos sociales emanados por ley hasta el momento de su efectiva reincorporación, corresponde dichos pagos, mismos que serán determinados en ejecución de fallos.

8. Irrenunciabilidad de derechos.- Que, en todo proceso laboral rige el principio protector del trabajador, buscando la tutela de los derechos reconocidos por la Ley General de Trabajo, su Decreto Reglamentario y demás disposiciones conexas, por lo que su aplicación da lugar a que la acción sea favorable en lo que corresponda en estricto derecho al trabajador, bajo el principio "in dubio pro operario" siendo además que no se reconoce ningún género de servidumbre y nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin su pleno consentimiento y justa retribución y que los derechos de los trabajadores son irrenunciables y cualquier convención en contraria que tienda a burlar sus efectos es nulo de pleno derecho al tenor del art.48 de la C.P.E, vigente y art. 4 de la L.G.T.

8. Principios procesales. - Que, bajo el principio procesal del Derecho del Trabajo, de la libre apreciación de la prueba incensurable en casación, conforme dispone la uniforme jurisprudencia pronunciada por la exma. Corte Suprema de Justicia de la Nación, y actualmente por el Tribunal Supremo de Justicia, el juzgador puede valorar a su libre criterio los medios probatorios adjuntos en un caso determinado y tiene lo libertad de interpretar las pruebas conforme a la sana lógica y en base a la ecuanimidad, igualdad y proporcionalidad y en base o ello debe realizar su fallo.

POR TANTO: La Juez 6° de Trabajo y Seguridad Social, administrando justicia en primera instancia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud de la jurisdicción y, competencia que por ella ejerce, FALLA declarando PROBADA la ,demanda de Reincorporación de fs. 24-26, subsanada de fs. 29-30 y de fs. 32; de obrados, disponiendo que el demandado, Empresa DATACOM S.R.L. proceda a la Reincorporación de Jaime Federico Prado Callao, a su puesto de trabajo que desempeñaba a momento de su despido con el consiguiente pago de sueldos devengados y otros derechos sociales amparados por ley hasta la fecha de su efectiva reincorporación, monto a ser efectivizado en ejecución de fallos, previo juramento del actor de no haber percibido remuneración alguna por otro trabajo prestado en alguna institución pública, ni privado desde el momento de su destitución, sea con todas las formalidades de ley.

Esta sentencia es dictada en La paz a 6 de diciembre de 2021.

Regístrese.

Fdo. Abg. Aleyda B. Sanabria Soria - Juez 6° de Partido de Trabajo y Seguridad Social

Ante mí: S. Yasser Castaños Calle - Secretario.

**AUTO DE VISTA**

**La Paz, 28 de agosto de 2022**

VISTOS: En grado de apelación la Sentencia N° 89/2021 de 6 de diciembre de 2021 de fs. 88-95 de obrados, recurso de apelación de fs. 236-237 y vta., respuesta de fs. 239 y vta., auto de concesión Resolución N° 125/2022 de fs. 240 y demás antecedentes de obrados en originales.

CONSIDERANDO: Que, mediante Sentencia N° 89/2021 de fecha 06 de diciembre de 2021 de fs. 88-95 de obrados, la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Tercero de la Ciudad de La El Alto, falla declarando: probada en parte la demanda de reincorporación de fs. 24-26, subsanada de fs. 29-30 y fs. 32 de obrados, disponiendo que el demandado, empresa DATACOM S.R.L. proceda a la reincorporación de Jaime Federico Prado Collao, a su puesta de trabajo que desempeñaba a momento de su despido con el consiguiente pago de sueldos devengados y otros derechos sociales amparados ley hasta la fecha de su respectiva reincorporación.

Contra dicha determinación la parte demandada interpone recurso de apelación conforme los argumentos expresados de fs. 236-237 vta., siendo concedido el citado recurso en el efecto suspensivo mediante Auto de concesión Resolución N° 125/2022 de 4 de abril de 2022 de fs. 240 ante el Tribunal Departamental de Justicia.

CONSIDERANDO: Que mediante memorial de fs. 236-237 y vta., de obrados Oscar Roberto Covarrubias Barrios en su condición de Gerente General de la Empresa "DATACOM S.R.L." interpone recurso de apelación contra la Sentencia N° 89/2021 de 6 de diciembre de 2021 de fs. 88-95 de obrados, con los siguientes argumentos:

1.- Manifiesta que el Juez a quo al emitir la Resolución N° 89/2021 de 6 de diciembre de 2022, se reduce a una interpretación exegética, puesto que la autoridad de origen está atribuyendo que "el empleador hoy demandado no objeto las afirmaciones del actor, toda vez que, a la demanda dentro del plazo previsto por ley", haciendo figurar un resultado sobre la base de un antecedente que nada tiene que ver con el citado caso.

2.- Señala que el trabajador hoy demandante incurrió en la infracción de las sub clausulas 7.1 y 7.3 del contrato de trabajo, llegándose a enmarca con la sanción establecida en el inc. e) del art. 16 de la LGT y art. 9 de su reglamento, precepto que se encuentra reproducido en la cláusula 100 del citado convenio, no siendo por ello suficiente ni correcto interpretar que las señaladas sub clausulas 7.1 y 7.3 del contrato de trabajo no conducen a la extinción de la relación laboral; al contrario, la salvaguarda pactada en las cláusulas 7° y 10° del contrato de trabajo deben ser entendidas bajo las reglas de interpretación de los contratos establecidos en los arts. 510 (intensión común de los contratantes) y 514 (interpretación por la totalidad de las cláusulas) del Código Civil, sobre el particular, en el marco de las cláusulas 7° y 10° del referido convenio, la intensión común de las partes consistió en establecer las reglas de conducta, obligaciones y responsabilidades del trabajador quien, en caso de incumplimiento se somete a los efectos de sus sanciones, siendo uno de ellos la extinción del contrato de trabajo en caso de que el mismo incurra puntualmente en la causal del inc. e) del art. 16 de la LGT y art. 9 de su reglamento, atribuyéndose a cada una de las citadas clausulas el sentido que resulta del conjunto del acto, es decir, de las acciones y omisiones de trabajador que conducen indefectiblemente a la extinción del vínculo laboral.

3.- Refiere también que DATACOM S.R.L. considera que la motivación del juez a quo en relación a las causales de extinción de la relación laboral no ha sido analizado en su verdadera dimensión, arrancando conclusiones sin previamente desarrollar un análisis coherente del contenido de las cláusulas del contrato de trabajo que fueron objeto de observación de la parte demandante y acogidas erróneamente por el juzgador.

4.- Asimismo, con relación al retiro referir que el trabajador hoy demandante no fue retirado de manera intempestiva ni arbitraria, sino que la conclusión de la relación se produjo por: las 13 reiteradas llamadas de atención, que en su generalidad son faltas injustificadas, así como presentarse en estado de ebriedad a su fuente laboral dejando de prestar sus servicios con eficacia y eficiente; generando incumplimiento de contrato. Así como también cursa un proceso penal interpuesto por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A. (ENTEL S.A.), socio mayorista de DATACOM S.R.L., en contra del Sr. Jaime Federico Pardo Collao por la presunta comisión de los delitos de atentado contra la seguridad de los servicios públicos (art. 214 C.P) allanamiento de domicilio o sus dependencias (art. 303 C.P.), proceso penal que de las diligencias investigativas realizadas por la autoridad competente, se tiene incluso la emisión de una orden de aprehensión en contra del sindicado Sr. Jaime Federico Pardo Collao, el mismo que ante el desconocimiento de su paradero no se pudo ejecutar y la dirección funcional del Ministerio Publico solicito se diligencie por edictos.

CONSIDERANDO II: Que, el art. 265 núm. 1 del Cód. Proc. Civ., 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...", bajo este contexto se concluye lo siguiente:

- En el recurso de apelación, la parte demandada observa la causal de retiro imputado al demandado, refiriendo en lo principal que el demandante habría incumplido el contrato de trabajo en sus cláusulas séptima núm. 7.1, 7.3 y decima que deberían ser interpretadas por los arts. 510 y 514 del Cód. Civ, lo que habría dado a lugar a la cláusula octava núm. 8.1. Al respecto es necesario y pertinente recordar que en los sistemas procesales regidos por el principio de preclusión o por fases, a diferencia de lo que sucede en el sistema de libre desenvolvimiento o de unidad de vista, el proceso se desarrolla mediante la clausura de etapas, de manera tal, que no es posible retrotraer el trámite a etapas ya clausuradas; al respecto, Lino Enrique Palacio señala que: "Por efecto de preclusión adquieren carácter firme los actos cumplidos dentro del periodo o sección pertinente, y se extinguen las facultades procesales que no se ejercitaron durante su transcurso..."

En ese orden, el art. 16 de la L.O.J, dispone: "I. Las y los magistrados, vocales y jueces, deberán proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiera irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa conforme a ley. II. La preclusión opera a la conclusión de etapas y vencimiento de plazos." Consecuentemente, en mérito al principio de preclusión, una vez que se clausuró una etapa del proceso, no es posible retrotraer el trámite a dicha etapa ya clausurada, salvo que exista denuncia sobre la existencia de reclamaciones oportunas sobre irregularidades procesales, que violen el derecho a la defensa.

Bajo esa línea es preciso analizar los antecedentes que rigen el presente proceso, ya que una vez admitida la demanda (fs. 33) y citado que fue a la empresa demandada (fs. 54), no se apersono al proceso, asumiendo de esta manera una actitud pasiva en el transcurso del proceso, motivo por el cual se designó como defensora de oficio a la Dra. Consuelo Lily Aguilar Zannier (fs. 56) y una vez aceptada dicha designación (fs. 58), se prosigue con el proceso hasta llegarse a emitir la Sentencia Resolución N° 89/2021 (fs. 88-95), en ese sentido, resulta lógico la no valoración de toda la prueba que se encontraba en poder de la empresa demandada, ya que como se mencionó, durante todo el transcurso del proceso no realizó ninguna actividad procesal, dejando de esta manera precluir la etapa probatoria, llegándose a apersonar de forma posterior a la emisión de la sentencia pretendiendo en la misma hacer las pruebas documentales aparejadas de fs. 103-183, cuando la etapa probatoria ya había precluido y peor aún se habría dictado sentencia, por ello teniendo en cuenta el principio de preclusión, la parte demandada debe tener en cuenta que no puede retrotraerse etapas procesales clausuradas o superadas, ya que como se explicó líneas arriba una vez concluida una etapa procesal adquiere carácter firme de los actos cumplidos dentro de periodo correspondiente, a menos que existiere reclamación oportuna sobre irregularidades procesales, hecho que no acontece en el presente proceso, ya que no existe ningún recurso presentado por la parte demandante en el que dé a conocer alguna irregularidad en el transcurso del proceso.

Sin perjuicio del análisis anterior y en relación a las pruebas presentadas cabe aclarar que si bien presenta prueba documental referente a un proceso penal instaurado por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A. (Entel S.A.) contra Jaime Federico Prado Collao, este elemento no puede ser considerado, dado que la empresa Entel S.A. no es parte

integrante del presente proceso y si bien afirma que esta empresa seria accionista mayoritario de DATACOM S.R.L., dicha afirmación no se demuestra con ninguna documentación, además de que la misma no cuenta con sentencia condenatoria por él delito acusado.

Por otro lado, cabe identificar que el fundamento principal y objeto de la litis radica en que supuestamente al actor no debería ser reincorporado a su fuente laboral debido a que hubo una extinción laboral por incumplimiento a las cláusulas del contrato de trabajo, enmarcando su conducta en las causales de despido justificado contenidas en los arts. 16 inc. e) de la L.G.T, y 9 inc. e) de su Decreto Reglamentario, arguyendo el incumplimiento del convenio o contrato de trabajo, como afirma la parte demandada.

En ese contexto, del examen de la documentación presentada fuera de la etapa probatoria se evidencia que de fs. 126-130, cursan tres (3) notas de llamadas de atención de llamadas de atención dirigida al trabajador Jaime Federico Prado Collao y firmadas por Félix Marcelo Cabrera-Gerente General de la empresa demandada giradas todas en 13 de mayo de 2019.

Ahora bien revisado el contenido de las literales aludidas, se advierte que en el contenido de estas notas de llamadas de atención, ninguna de ellas hace referencia a alguna infracción del art. 16 de la L.G.T, menos del art. 9 inc. e) de su Decreto Reglamentario, como afirma la parte demandada, pues estas literales de fs. 128-130, donde se lo acusa de inasistencia a su fuente laboral e irresponsabilidad por apersonarse a su fuente laboral con aliento alcohólico, no constituyen de ninguna manera motivo de despido por ser simples notas de llamadas de atención, además se evidencia que las mismas no cuentan con la firma de recepción del demandante, exceptuando únicamente una de ellas que es la de fs. 128, presumiéndose de esta manera que en relación a las otras dos notas de llamadas de atención no tendría conocimiento de su existencia, ya que simplemente se abstiene a presentar fotocopias simples de dicha notas, sin la firma del trabajador, ni mucho menos se justifica esta falta, siendo esto un acto irregular pues las notas de llamadas de atención, necesariamente deben ser recepcionadas por el trabajador para su conocimiento, que cabe resaltar que dichos aspectos no fueron desvirtuados por la parte demandada en la etapa procesal oportuna, pese a que de acuerdo a los arts. 3-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, quien incumplió con estos preceptos; además para privar a los trabajadores de los beneficios sociales que reconocen las leyes, debe existir prueba suficiente que permita al juzgador formar un claro y amplio criterio sobre las causales de retiro en que hubiera incurrido el trabajador, hecho que no ocurrió en el presente caso, por lo que el razonamiento expuesto en la sentencia resulta ser correcta, ya que como se dijo líneas arriba, las simples llamadas de atención, así como de las acusaciones penales de las que refiere, no se hallan respaldadas por prueba fehaciente, no constituyendo factor determinante para aplicar al caso presente los arts. 16 inc. e) de la L.G.T, y 9 inc. e) de su D.R, además no cursa prueba alguna que demuestre que contra el trabajador se hubiera interpuesto proceso administrativo interno alguno.

En base a estos antecedentes se llega a la convicción de que el actor fue despedido de forma intempestiva, sin que hubiere mediado causal alguna, como acertadamente determino el juez a quo, en base a una correcta y adecuada valoración de la prueba conforme determinan los arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab.

Por consiguiente, al actor le corresponde ser reincorporado a su fuente laboral tal como establece el art. 10 del D.S. N° 28699.

POR TANTO: La Sala social y Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de la Paz; CONFIRMA en su integridad la Sentencia N° 89/2021 de 6 de diciembre de 2021 de fs. 88-95 de obrados, sea previas las formalidades de rigor.

Asimismo, ante la acefalia de la otra vocalía, para el presente Auto de Vista, interviene el Sr. Vocal Dr. Delfín E. Mamani Mamani - Presidente de la Sala Social, Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera de conformidad a la convocatoria de fs. 261 de obrados.

Vocal relator: Dr. Iván R. Campero Villalba.

Regístrese, notifíquese

Fdo.-Dres.: Iván R. Campero Villalba. – Delfín E Mamani Mamani.

Ante mí: Abg. Edy Melquiades Quispe T. – Secretario de Cámara

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: El recurso de casación de fs. 278 a 282, interpuesto por la empresa DATACOM SRL, representada por Leny Erika Chávez Barrancos, contra el Auto de Vista Nº 189/2022 de 28 de agosto, de fs. 254 a 256, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso de reincorporación, interpuesto por Jaime Federico Prado Callao contra la empresa recurrente; la contestación de fs. 285 a 287; el Auto Nº 596/2022 de 8 de noviembre, de fs. 287 vta., que concedió el recurso; el Auto de 30 de noviembre de 2022, de fs. 295, que admitió el recurso de casación; los antecedentes del proceso y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. Antecedentes del proceso.

Sentencia.

La Juez de Trabajo y Seguridad Social Sexto de La Paz, emitió la Sentencia Nº 89/2021, de 6 de diciembre, de fs. 88 a 95, declarando PROBADA la demanda de reincorporación, disponiendo que la empresa DATACOM SRL, proceda a la reincorporación de Jaime Federico Prado Collao, al puesto de trabajo que desempeñaba a momento de su despido, con el consiguiente pago de sueldos devengados y otros derechos sociales amparados por Ley, hasta la fecha de su efectiva reincorporación, monto a ser efectivizado en ejecución de fallos, previo juramento del actor de no haber percibido remuneración alguna por otro trabajo prestado en alguna institución pública o privada, desde el momento de su destitución, sea con todas las formalidades de Ley.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 236 a 237, por DATACOM SRL representada por Oscar Roberto Covarrubias Barrios; la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de

La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 189/2022 de 28 de agosto, de fs. 254 a 256, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. Recurso de casación, contestación y admisión:

Contra el referido Auto de Vista, DATACOM SRL, representada por Leny Erika Chávez Barrancos, por escrito de fs. 278 a 282, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, conforme los siguientes argumentos:

Recurso de casación en la forma.

Acusó que, se vulneró el debido proceso, puesto que no se habría practicado las diligencias de forma correcta; asimismo, agregó que le correspondía a la defensora de oficio no solo responder negativamente a la demanda; sino, presentar toda la prueba de descargo, actuación procesal que no fue efectuada por la defensora de oficio, dejando en estado de indefensión a la empresa; toda vez que, no presentó elemento probatorio que pueda demostrar que la desvinculación fue realizada en el marco de lo establecido en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT).

Alegó que, el decreto de 23 de noviembre de 2021, fue notificado en Secretaría de despacho, conforme se evidencia en la diligencia cursante a fs. 85, constituyéndose en otra vulneración del derecho al debido proceso, siendo imposible que la empresa pueda cumplir lo dispuesto por el Juez de primera instancia, al no haber tenido conocimiento de dicha actuación procesal.

En el fondo.

Señaló que, las pruebas presentadas fuera de plazo, debieron ser valoradas en el marco del principio de la libre apreciación de la prueba, establecido en el art. 3 del Código Procesal del Trabajo (CPT); así, como el principio de verdad material.

Alegó que, con la finalidad de demostrar que la desvinculación de Jaime Federico Prado Collao, fue por incumplimiento de contrato y no así, por inasistencia injustificada como falsamente señaló el demandante; se adjuntó como prueba el contrato de trabajo de 8 de septiembre de 2009, suscrito entre la empresa DATACOM SRL y Jaime Federico Prado Collao, de fs. 108 a 111, que en su Cláusula Séptima, señala las obligaciones y derechos del empleado; así, como el memorándum DAT GG 00337/2020 de 14 de febrero, que señaló el incumplimiento de las obligaciones del contrato de trabajo en su Cláusula Séptima.

Acusó que, la prueba presentada en relación al incumplimiento de contrato no fue valorada correctamente; toda vez que, demostró fehaciente el incumplimiento del contrato de trabajo, por parte del ex trabajador, como ser el Informe de desempeño emitido por la Sub Jefe de Call Center y las llamadas de atención; así como, la existencia de un proceso penal interpuesto por ENTEL SA, por la comisión de los delitos de atentado contra la seguridad de los servicios públicos, allanamiento de domicilio y atentado contra la libertad de trabajo.

Petitorio.

Solicitó, se case el Auto de Vista recurrido.

Contestación del recurso.

Planteado el recurso de casación por la sociedad DATACOM SRL y en traslado por Decreto de 19 de octubre de 2022, de fs. 282 vta., el demandante a través del memorial de fs. 285 a 287, contestó el recurso, señalando lo siguiente:

Acusó que, no existió causal válida para su desvinculación; toda vez que, no se siguió un proceso interno disciplinario por las supuestas faltas cometidas; así como, la Nota DAT GG 00337/2020, no indicó causal válida de retiro establecida en el art. 16 de la LGT o el art. 9 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (DRLGT), evidenciando un despido de forma arbitraria, injustificada e ilegal; por lo que, no existiendo fundamento jurídico válido en el recurso de casación, solicitó se declare infundado el recurso.

Admisión.

Mediante Auto de 30 de noviembre de 2022, de fs. 295, este Tribunal, admitió el recurso, que se pasa a resolver.

III. Fundamentos jurídicos del fallo.

Doctrina aplicable al caso.

Estabilidad laboral.

El parágrafo III del art. 49 de la Constitución Política del Estado (CPE), señala que: "El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La Ley determinará las sanciones correspondientes", otorgando una continuidad y estabilidad al sector trabajador, respecto de la permanencia en su fuente laboral.

Ello no significa, que no se puede generar jamás una desvinculación obrero-patronal; sino que, esta debe ser por motivos previstos en la normativa laboral o constituirse en un despido justificado; sancionándose, las determinaciones arbitrarias y unilaterales, por parte del empleador, que tiendan a generar una desvinculación intempestiva e injustificada.

El principio de estabilidad, manifiesta el derecho que tiene el trabajador de conservar su empleo durante su vida laboral; denominado también de continuidad laboral, constituye un derecho reconocido en la Norma Suprema e implica que en el marco del derecho al trabajo que tiene toda persona, se debe garantizar un trabajo estable protegiendo al sector trabajador de despidos arbitrarios por parte del empleador, sin que medien circunstancias atribuidas a su conducta o desempeño laboral; en coherencia con ello el Decreto Supremo (DS) Nº 28699, sobre los contratos laborales, en el párrafo onceavo de su parte considerativa ilustra que: "la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país".

El principio de verdad material.

El art. 180-I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que ha sido desarrollado por el art. 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) Ley Nº 025, estableciendo 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 Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) Nº 1662/2012 de 1 de octubre, define al principio procesal de verdad material, cuando precisó: "…Entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la Constitución Política del Estado, en el art. 180-I, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos

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

Desvinculación laboral y prohibición de despido injustificado.

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.

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 otorga 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, puesto que la inestabilidad en el trabajo crea problemas sociales colaterales como la desocupación, pobreza, delincuencia y otros.

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

Para que, un despido pueda ser calificado como justificado dentro del espectro que la Legislación Laboral dispone, éste debe producirse por causas que dentro de un margen de razonabilidad objetiva y previa probanza, estén relacionadas a la conducta del trabajador; y que, entre otros aspectos, eventualmente conlleven la afectación grave de los medios de producción o la estructura organizativa del empleador; entonces, existe un límite claro en lo que a desvinculación laboral atribuible al empleador concierne; límite cuyo principal elemento estriba precisamente en el establecimiento veraz y objetivo de la justa causa del despido, siendo ésta la barrera que impide un accionar discrecional de parte del empleador y es equivalente a los principios protectores establecidos en la Legislación Constitucional y ordinaria en el Estado.

Protegida como está la estabilidad laboral atribuyéndole la mayor duración posible, es el propio DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que señala que las condiciones de las relaciones socio-laborales a ser reguladas también contribuirán "a incrementar los niveles productivos tanto de las empresas y entidades nacionales, públicas o privadas, siempre respetando el derecho mutuo de respeto entre empleador y empleado", de aquí entonces, es la propia norma Reglamentaria que establece un criterio de equidad entre la protección del derecho a la estabilidad laboral y la productividad del empleador.

Este aspecto es reforzado por los propios arts. 16 de la LGT y 9 de su DRLGT, de los cuales, no solo se desprende la existencia implícita de una desvinculación o distracto laboral; sino que, castiga conductas en las que pudiera incurrir el trabajador y que sean tendientes al perjuicio material, productivo u organizativo del empleador; de tal consideración entonces, emerge la salvedad de no amparar con la reincorporación a ciertos supuestos; el art. 10-I, del DS en análisis, establece que cuando un trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la LGT, éste podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación.

Todo lo expuesto lleva a concluir, que en los casos en los que se presente una posible desvinculación laboral basada en los supuestos de los citados arts. 16 de la LGT y 9 de su DRLGT; o en su caso, por vulneración a su Reglamento Interno y donde se denuncie o bien lo injustificado del despido o bien su legalidad; es deber de los juzgadores, determinar si el despido estuvo debidamente justificado y se adecúa a lo previsto en la legislación laboral, la reglamentación específica a cada caso (si ésta se hallase dispuesta), siempre dentro de una valoración e interpretación desde la CPE.

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 su propia naturaleza, 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 debe ser aplicada desde y a partir de la Constitución Política Estado, 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 sujeta a la valoración de las pruebas en su conjunto y de manera armónica con las demás medios de pruebas, tomando en cuenta, conforme prescribe el art. 3-j) del CPT; 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 CPT.

Principio de favorabilidad.

Partiendo de la estructura que la CPE brinda al trabajo, se desprende el incuestionable hecho que esta Norma Suprema, otorga al trabajo la calidad, tanto de Derecho Fundamental, como de Garantía Constitucional, 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 en uno de los principales postulados del Derecho del Trabajo; que abarca también, el “principio de favorabilidad 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.

Resolución del caso concreto.

En la forma.

De la lectura del recurso de casación en la forma, se evidencia que todos los puntos refieren a la errónea actuación respecto de las diligencias que fueron practicadas de forma incorrecta, dejando en estado de indefensión a la empresa que vulneró el debido proceso, al respecto se tiene que:

A fs. 37, cursa notificación con sello de recepción de la empresa DATACOM SRL, de 8 de febrero de 2021, actuado donde se adjuntó la demanda principal y los distintos memoriales y Decreto emitidos hasta ese momento; así mismo, a fs. 38 cursa fotocopia de la carta de renuncia del Gerente General, de fecha 10 de febrero de la misma gestión; es decir, de manera posterior a tomar conocimiento del proceso; a fs. 42, cursa el memorial de devolución de cedulón impetrado por Rodrigo Oscar Loma Fuentes, representante actual de la empresa DATACOM SRL.

A fs. 43 cursa decreto de 12 de febrero de 2021, que indica: “Téngase por apersonado a Rodrigo Oscar Loma Fuentes, en calidad de representante legal de DATACOM SRL (…) y entiéndase con el ulteriores diligencias a dictarse”; a fs. 47 cursa el Auto Nº 84/2021 que resolvió rechazar la devolución de cedulón, en consecuencia continuó el trámite del proceso; por consiguiente, la empresa no respondió en el plazo previsto por Ley y se declaró rebelde, contumaz a la empresa DATACOM SRL; disponiéndose, la prosecución de la causa y la notificación mediante cédula en el domicilio real y posteriores actuados, en Secretaría del Juzgado. Finalmente, a fs. 54 cursa notificación recepcionada por DATACOM SRL el 7 de julio de 2021.

En este contexto y de la revisión de los antecedentes, se evidencia que la empresa DATACOM SRL, a pesar de su legal citación, no se apersonó al proceso, motivo por el cual se designó Defensora de oficio; es decir, la empresa recurrente, tuvo pleno conocimiento del proceso desde el 8 de febrero de 2021 y fue citada legalmente el 7 de julio, conforme consta la diligencia de fs. 54; consecuentemente, no existió vulneración al debido proceso y mucho menos un estado de indefensión; toda vez que, pudo apersonarse a partir de su legal citación; sin embargo, asumió una actitud pasiva hasta después que se emitió la Sentencia; es decir, no realizó ninguna actividad procesal, dejando precluir la etapa probatoria.

En cuanto a la notificación realizada en Secretaría de despacho, se tiene que, conforme establece el art. 141 del CPT: “Cuando notificada legalmente la demanda al demandado o a su representante, no fuere contestada en el término previsto en el artículo 124 del presente Código, el Juez de oficio, o a petición de parte y en el día, lo declarará rebelde y contumaz sin requerir previo informe del Secretario disponiendo la prosecución de la causa en rebeldía del demandado, sujetando el proceso a término de prueba y ordenando se le haga saber ulteriores providencias mediante cedulón fijado en estrados.” (Las negrillas fueron añadidas).

Por todo lo expuesto, se evidencia que los de instancia emplearon la normativa de manera correcta, en aplicación de la verdad material y los antecedentes del proceso,

resolviendo el objeto el litigio, sin vulnerar el debido proceso y el derecho a la defensa; por consiguiente, no habiéndose demostrado una trascendencia en el argumento del recurso en la forma, el reclamo alegado en la forma resulta infundado.

En el fondo.

Los puntos acusados refieren sobre la errónea valoración de la prueba, que si bien fue presentada fuera de plazo debió ser valorada en el marco del principio de la libre apreciación de la prueba, así como el principio de verdad material, se pasa a resolver en conjunto el recurso de casación, de acuerdo a las siguientes consideraciones:

El art. 48-II de la CPE, expresa: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de los trabajadores como primacía de la fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

En ese sentido, 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 conjunto probatorio, dentro del marco de los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo que éstos orientan al derecho laboral en el Estado; entre aquellos por ejemplo, el principio de favorabilidad 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 halle incertidumbre entre dos declaraciones posibles derivadas de una misma norma, ha de preferir la interpretación que más beneficie al trabajador.

Al respecto es importante señalar que, según el principio protector desarrollado en el punto de la doctrina legal aplicable, el trabajo como derecho debe tener la más larga duración, según los principios de estabilidad y continuidad; y en el caso que esa estabilidad y continuidad se vea alterada en cualquiera de sus formas.

En este contexto y de la revisión de los antecedentes se tiene que, el Auto de Vista, en su Considerando II, si bien refiere que: "la etapa probatoria ya habría precluido y peor aún se habría dictado Sentencia"; sin embargo, de manera posterior señala: "Sin perjuicio del análisis anterior y en relación a las pruebas presentadas (…)", para ulteriormente realizar un análisis detallado de la prueba presentada fuera de plazo, llegando a la conclusión de que el actor fue despedido de forma intempestiva, sin que hubiese mediado causal alguna para ello; consecuentemente, se colige que, a pesar de que las pruebas alegadas por el recurrente fueron presentadas fuera de plazo, el Tribunal de alzada, valoró las mismas, conforme determinan los artículos 3-j), 158 y 200 del CPT.

Asimismo, corresponde aclarar que, si bien se tiene que el despido fue supuestamente propiciado por la conducta del trabajador, por inasistencia a su fuente laboral e irresponsabilidad por apersonarse a su fuente laboral con aliento alcohólico; no es menos cierto que, previo a realizarse el retiro por incumplimiento a las cláusulas del contrato de trabajo, debió haberse tramitado un proceso administrativo disciplinario interno; en el que, debieron además de haberse presentado todas las pruebas de cargo que demuestren lo afirmado; en cuanto a que el ahora demandante, se apersonó a su fuente laboral con aliento alcohólico, así como también tener prueba de descargo del mismo para acreditar o no el

estado que le sindicó; y por el que, se justifique su despido; esto en razón a que dentro del proceso administrativo, se hubiese podido o no demostrar de manera legal, los motivos por los cuales el trabajador, fue alejado de su fuente laboral, siempre bajo un proceso administrativo que cumpla las garantías del debido proceso y que le hubieran permitido al trabajador, defenderse y tratar de demostrar lo contrario de lo que se le está sindicando.

Teniéndose por ello que, por los supuestos motivos que fue despedido el ahora demandante, debió previamente realizarse un proceso administrativo interno conforme la Reglamentación interna de la Empresa, con el fin de que el trabajador hubiese podido asumir defensa y presentar pruebas de descargo que acrediten su versión frente a las acusaciones en su contra; y en caso de demostrarse lo contrario a lo afirmado por el trabajador, emitirse una resolución interna de la Empresa, en la que se declare que se comprobó lo acusado en su contra, para proceder a despedirlo, cumpliendo las garantías constitucionales.

En este aspecto, revisado el Auto de Vista ahora recurrido, se tiene que se encuentra debidamente fundamentado y motivado, realizando un análisis de todo lo que corresponde para arribar a su conclusión final; teniendo en consecuencia, una acertada decisión respecto del punto de la forma en la que la Empresa retiró al trabajador de manera ilegal, bajo fundamentos que no fueron demostrados legalmente, previo proceso administrativo disciplinario, que demuestre la supuesta causal por la que el demandante fue retirado de su fuente laboral.

En relación a las llamadas de atención alegadas por el recurrente, de la revisión de las mismas, si bien acusan al actor de inasistencia a su fuente laboral e irresponsabilidad por apersonarse a su fuente laboral con aliento alcohólico, ninguna de ellas hizo referencia a alguna de las causales dispuestas por el art. 16 de la LGT o art. 9 de su Decreto Reglamentario; evidenciando además que, no cuentan con sello de recepción del trabajador, a excepción de una de ellas que cursa a fs. 128, coligiendo que el actor no tendría conocimiento de las llamadas de atención restantes, presentadas como prueba.

Por lo referido precedentemente y bajo el entendimiento señalado, corresponde mencionar que, la vulneración reclamada, en sentido de que el Tribunal de alzada, hubiese incurrido en error en la valoración de la prueba aportada, debemos establecer que la valoración y compulsa de la prueba fue correcta, no existiendo error en cuanto a la apreciación y valoración de la misma, como afirmó el recurrente, aclarando que fue analizada aún presentada fuera de la etapa probatoria; pues, al tratarse de 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 sana crítica en su valoración y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme disponen los arts. 3-j), 158 y 200 del CPT; por lo que, en el presente caso corresponde el pago del desahucio y la indemnización a favor del demandante, conforme determinó el Auto de Vista recurrido.

En conclusión, se establece que los de instancia, efectuaron una valoración conjunta de los elementos probatorios del proceso; observándose que el Auto de Vista Nº 189/2022 de 28 de agosto, se acomoda a lo previsto en las disposiciones legales y principios que rigen esta materia, corresponde resolver conforme el art. 220-II del CPC-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los

artículos 184-1 de la Constitución Política del Estado (CPE) y 42- I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 278 a 282, interpuesto por DATACOM SRL, representada por Leny Erika Chávez Barrancos; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 189/2022 de 28 de agosto, de fs. 254 a 256, 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 profesional del abogado defensor en Bs.- 2.000, que mandará a pagar la Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 5 de diciembre de 2022.

Ante mí: Abg. James R. Liquitaya Medrano. - Secretario de Sala.