

**Pintura tapa:
Raymundo Mendieta**





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
ÓRGANO JUDICIAL



Tribunal Supremo de Justicia

Unidad de Sistematización de Jurisprudencia

Depósito Legal: D.L. N° 3-1-426-15 PO



*Unidad de Sistematización
de Jurisprudencia*

Email: unidaddejurisprudencia@gmail.com
Calle Luis Paz N°352
Telf. 6453200 Int. 136 - 320



*Unidad Gaceta Judicial
del Consejo de la Magistratura*
E-mail: gacetajudicial@organojudicial.gov.bo
Casilla 211
Telfs.: 6451593 - 6461600
Dirección: Aniceto Solares N° 26
Sucre - Bolivia

Resúmenes de Jurisprudencia



*Tribunal Supremo de Justicia
del Estado Plurinacional de Bolivia*

Gestión 2016

CONTENIDO

- Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia
 - Sala Civil 11
 - Sala Penal 61
 - Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera 103
 - Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda 157
 - Sala Plena 207

*Magistrados del Tribunal
Supremo de Justicia
2016*

Presidente

Dr. Pastor Segundo Mamani Villca

Decano

Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez

Magistrados y Magistradas

Dr. Rómulo Calle Mamani

Dr. Antonio Guido Campero Segovia

Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano

Dra. Rita Susana Nava Durán

Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán

Dra. Maritza Suntura Juaniquina

Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas



El acceso a la información pública en Bolivia, es un proceso en construcción. Tenemos mecanismos iniciales de transparencia jurisdiccional en las instituciones del Sistema de Justicia. El Tribunal Constitucional Plurinacional, el Tribunal Agroambiental y el Tribunal Supremo de Justicia, han creado ventanas, en sus portales institucionales -en Internet- de acceso a algunos fallos judiciales que constituyen jurisprudencia.

La nueva Constitución Política del Estado, promulgada en febrero de 2009, reconoce a la transparencia y la publicidad como principios constitucionales que sustentan el funcionamiento del Estado (Art. 8, II) y como principio procesal que fundamenta las labores de la jurisdicción ordinaria (Arts. 115, II y 180). Cuando regula el acceso a la información pública (Art. 21, 6) establece que las bolivianas y los bolivianos tienen derecho "a acceder a la información, interpretarla, analizarla y comunicarla libremente, de manera individual o colectiva".

Por otro lado, la Ley del Órgano Judicial, Ley 025, de junio de 2010, consagra como principio "la publicidad" cuando establece que "*los actos y decisiones de los tribunales y jueces son de acceso a cualquier persona que tiene derecho a informarse, salvo caso de reserva expresamente fundada en ley*" (Art. 3, Inc. 5) y la transparencia que supone "*ofrecer, sin infringir el derecho vigente, información útil, pertinente, comprensible y fiable, facilitando la publicidad de sus actos, cuidando que no resulten perjudicados los derechos e intereses legítimos de las partes*".

Suma a este proceso de desarrollo legal, el proyecto de Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que tiene por objeto *"promover la transparencia en la gestión pública del estado plurinacional y garantizar a todas las personas el acceso a la información pública"*. No ahondaré ahora por razones de espacio.

En el Tribunal Supremo de Justicia y en el Órgano Judicial, conscientes de estos avances, en los últimos años, debido a nuestros limitados recursos económicos, promovimos acuerdos y alianzas, para desarrollar un modelo que nos ayude a difundir la jurisprudencia del Órgano Judicial, con el fin de –entre otros- influir positivamente en los docentes y estudiantes para que se organicen y aporten constructivamente, a través de un análisis jurídico, tendiente a identificar los criterios jurisdiccionales, que en el tiempo, de modo coherente emiten los jueces y juezas y sumar -con ello- a una mejor calidad de las decisiones jurisdiccionales, es un proceso complejo, pero no imposible.

Conseguir que los jueces y juezas, sean fuente y provean sus resoluciones, es quizá la tarea menos difícil; dado que valoran que la auditoría social les ofrece una posibilidad de ejercicio de control social para el reconocimiento de la correcta función judicial y en ese marco para la prevención de la corrupción. En ese sentido, incentivamos a no sólo realizar una autocrítica de su desempeño como profesionales y servidores públicos, sino principalmente a que utilicen la información de esta publicación como fuente y respaldo frente a factores externos que dificulten la práctica jurídica.

Para gran parte de la comunidad jurídica (docentes, estudiantes y abogados), el mundo de la comunicación social (periodistas y medios de comunicación) y la ciudadanía en general, la generación de herramientas, que posibiliten la transparencia jurisdiccional y promuevan su uso, es apreciada como una oportunidad de asumir corresponsabilidad social sobre la justicia que queremos.

Con estas palabras es mi deseo que el libro que ahora tienen en sus manos sume por un lado la difusión de la creación intelectual jurídica del Tribunal Supremo de Justicia, y a la vez sea un prisma de transparencia institucional.

Ciudad de Sucre, noviembre de 2016.

DR. PASTOR SEGUNDO MAMANI VILLCA
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Sala Civil



Dra. Rita Susana Nava Durán
Magistrada Sala Civil

Dr. Rómulo Calle Mamani
Magistrado Presidente Sala Civil

Auto Supremo: 69/2016 de 4 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Acciones de defensa de la propiedad/ Acción Reivindicatoria/ Procede/ Por documento transaccional suscrito entre contendientes, donde se reconoce la totalidad del derecho propietario del lote de terreno a favor de la persona que pretende reivindicar el inmueble.

El documento privado transaccional firmado por las partes contendientes en el proceso, refleja el reconocimiento que realiza la recurrente (parte actora) sobre el derecho propietario del 100% del lote de terreno a favor de su hermana (demandada), documento que mientras no se pruebe su nulidad o anulabilidad cuenta con la validez y eficacia entre los otorgantes, herederos y sus causahabientes, por lo cual, demostrado que fue el legítimo derecho propietario de la demandada resulta procedente la reivindicación planteada.

“... en consideración al Documento Privado Transaccional de fecha 19 de agosto de 2005 de fs. 147 y vta., (fs. 148 y vta., parte superior) reconocido mediante orden judicial, que en la litis se constituyó en la pieza clave para determinar la reivindicación en favor de la demandada, en ese entendido se deberá tener en cuenta que este Tribunal Supremo de Justicia, ha emitido criterio y sentado una línea jurisprudencial considerando el carácter que revisten los contratos, se debe recordar que un contrato es un acuerdo de voluntades que crea o transmite derechos y obligaciones a las partes que lo suscriben, siendo el contrato un tipo de negocio jurídico en el que intervienen dos o más personas y está destinado a crear derechos y generar obligaciones, rigiéndose por el principio de autonomía de la voluntad, según el cual, puede contratarse sobre cualquier materia no prohibida, perfeccionándose por el consentimiento y las obligaciones que nacen del contrato tienen fuerza de ley entre las partes contratantes. El art. 519 del Código de la materia señala: *(EFICACIA DEL CONTRATO) El contrato tiene fuerza de ley entre las partes contratantes. No puede ser disuelto sino por consentimiento mutuo o por las causas autorizadas por la ley*; normativa que tiene estrecha relación con lo determinado en el art. 1.538 parágrafo III del Código Civil que señala que *‘los actos por los cuales se constituyen, transmiten, modifican o limitan los Derechos Reales sobre bienes inmuebles, y en los cuales no se hubieran llenado las formalidades de inscripción, surten efectos sólo entre las partes contratantes con arreglo a las leyes, sin perjudicar a terceros interesados’*. En el caso en concreto, el documento privado transaccional refleja un reconocimiento del derecho propietario de la demandada Beatriz Cueva Viri de parte de la hoy recurrente, documento que cuenta con toda la validez legal, mientras no se pruebe la procedencia de nulidad o anulabilidad del mismo y conforme a lo normado en el art. 1297 del C.C., tiene eficacia y hace entre



los otorgantes, herederos y sus causahabientes la misma fe que un documento público respecto a la verdad de sus declaraciones, en ese entendido, lo estipulado en dicho documento que de manera textual expresa: *‘...suscribo, firmo y rubrico el presente documento transaccional y de conciliación en favor de la Señora Beatriz Cueva Viri, por ser la única legítima propietaria del terreno arriba descrito, manifestando igualmente, que el Testimonio de Declaratoria de herederos, suscrita en fecha 10 de Marzo de 2003 y Testimonio de la Inscripción del Terreno arriba señalado, Partida No. Cuatrocientos cuarenta y tres, Escrito presentado al Sr. Juez de DD.RR. Registrador Dr. Hugo Mercado Mendoza, corre a fs. 745 vta., del libro de Registros de Propiedades de la Capital y cercado Año 1972. Corresponde a su legítima Propietaria Sra. Beatriz Cueva Viri, por lo que firmo los correspondientes testimonios (Fotocopias Legalizadas) en razón a que los originales han sido extraviados...’*, se entiende que la recurrente reconoció que su hermana cuenta con el derecho propietario del 100% del lote de terreno, motivo por el cual resulta procedente la reivindicación planteada por la parte demandada, sin que este aspecto hubiese sido desvirtuado por la parte recurrente”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 74/2016 de 4 de febrero.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Demanda/ Examen de admisibilidad/ Juicio de fundabilidad o proponibilidad/ Improponibilidad objetiva/ Por demanda en la jurisdicción ordinaria civil que pretende desconocer y dejar sin efecto lo resuelto en el juicio social.

La demanda de pago de lo indebido y resarcimiento de daños y perjuicios interpuesta en la jurisdicción ordinaria civil, no puede dejar sin efecto y desconocer las determinaciones asumidas en el juicio social para lograr la devolución de dineros cancelados por concepto de beneficios sociales y sueldos devengados, con el argumento de que fueron cancelados en demasía, de ahí que la pretensión en los términos planteados resulta improponible.

“... se evidencia que el ahora recurrente con la demanda de *‘pago de lo indebido y resarcimiento de daños y perjuicios’* interpuesta en la jurisdicción ordinaria civil, pretende que se deje sin efecto las determinaciones asumidas en la jurisdicción laboral, donde previo proceso se dispuso y se efectuó el pago de beneficios sociales y sueldos devengados en favor del ahora demandado, es decir que la parte actora al haber instaurado con posterioridad un proceso ejecutivo, en base a una medida preparatoria de reconocimiento de firmas de los comprobantes de pago de sueldos



que se realizaron a José Francisco Lazo Fernández, pretende desconocer y dejar sin efecto lo que fue resuelto en aquel juicio social, y a partir de ello, lograr la ‘devolución’ de los dineros cancelados por concepto de beneficios sociales y sueldos devengados, con el argumento de que fueron cancelados en demasía”.

(...)

“... se conoce que el procedimiento laboral común conlleva todas las instancias y recursos establecidos por el Código Procesal del Trabajo, con lo que queda resuelta definitivamente la cuestión controvertida, no pudiendo ser cuestionada de nuevo en otro proceso, precisamente por el principio de cosa juzgada que supone la no revisión en otro proceso posterior de la controversia resuelta, ya que dicho juicio social ha recorrido todas las instancias y recursos reconocidos por ley, teniendo la calidad de cosa juzgada sustancial o material; como se evidencia en el caso de autos, de fs. 1 a 550, donde cursa la Sentencia de fecha 5 de julio de 1997 emitida por el Juzgado Primero del Trabajo y Seguridad Social, dentro el proceso seguido por José Francisco Lazo Fernández contra La Empresa ‘El Horcón’ representada por Oscar Salazar Álvarez, resolución donde se declaró probada la demanda de pago de Beneficios Sociales y de sueldos devengados, y a través de la cual se constata que la resolución de instancia dictada en dicha demanda tiene calidad de cosa juzgada, porque fue dictada dentro de un juicio social sustanciado dentro de la jurisdicción especial del Trabajo y Seguridad Social. De ahí, que la pretensión en los términos planteados carece de fundabilidad, por lo que resulta siendo improponible, toda vez que en derecho no existe aquella posibilidad de revisar, y en su caso ‘devolver’ a través de un proceso ordinario lo que fue resuelto o el derecho que fue otorgado en un proceso sumario de conocimiento...”.

Por tanto: Anula obrados sin reposición, hasta la admisión de la demanda inclusive. ■

Auto Supremo: 80/2016 de 4 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Derecho de Familia/ Matrimonio/ Comunidad de Gananciales/ No procede la anulabilidad de transferencia de bien ganancial al no afectarse el derecho propietario de uno de los cónyuges.

El demandante expresa que se le está afectando su derecho propietario, empero, en ninguna de las instancias ha demostrado que se haya afectado a su derecho ganancial en el 50% que le corresponde, por lo cual, su falta de consentimiento no puede dejar sin efecto la venta realizada.



“... a efectos de viabilizar una respuesta sobre el fondo de lo debatido, corresponde citar el Auto Supremo N° 1176/2015 que refiere: *‘Ahora bien, el recurrente en apelación y posteriormente en casación pretende sustentar su acción en el art. 116 del CF, sin embargo la anulabilidad de la transferencia dispuesta en el 50% en resguardo del derecho ganancial de Edwin Valdivia Méndez, no puede afectar la transferencia realizada por Dulía Hinojosa Guardia (esposa), máxime si esta última persona se ratificó posteriormente en dicha transferencia a favor Ángel Guzmán Camacho mediante reconocimiento de firmas y rúbricas (fs. 10) dando a dicho contrato la eficacia establecida en el art. 1313 del CC, en relación a la transferencia realizada sobre el 50% del bien inmueble que le correspondía a Dulía Hinojosa (+); pues en el caso de Autos el demandante no ha probado que la falta de consentimiento que arguye haya afectado la transferencia dispuesta por parte de Dulía Hinojosa o que dicha venta afecte su derecho ganancial (50%)’.*

Partiendo de la jurisprudencia señalada, en el sub lite el demandante, expresa que se le esté afectando su derecho propietario, empero, en ninguna de las instancias ha demostrado que se haya afectado a su derecho ganancial en el 50%, máxime, si su falta de consentimiento no ha demostrado que fuese afectar a la venta realizada”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 110/2016 de 4 de febrero.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho de familia/ Matrimonio/ De hecho (uniones conyugales libres)/ Ruptura Unilateral/ Efectos/ Para el reconocimiento de efectos personales y patrimoniales no es necesario un proceso previo que declare la unión libre o de hecho.

Las pretensiones emergentes sobre efectos personales y patrimoniales de una declaración de unión libre o de hecho no está reatada a que se declare en proceso previo dicha unión, pudiendo perfectamente en la acción de ruptura unilateral acogerse a esas pretensiones en la lógica que el Juez para el reconocimiento de los efectos verificara la existencia o no de la unión, situación establecida bajo los principios de concentración y economía procesal.

“... se puede verificar que la pretensión tiene su fundamento en el reconocimiento de efectos personales y patrimoniales de una unión regular, que reconoce la actora habría sostenido con Antonio Ramos Mayta, con quien a la fecha se encuentran separados no obstante haber procreado dos hijos.



Que conforme el art. 158 del Código de Familia, se entiende haber unión conyugal libre o de hecho cuando el varón y la mujer, voluntariamente, constituyen hogar y hacen vida en común en forma estable y singular, con la concurrencia de los requisitos establecidos por los arts. 44 y 46 al 50; en contrario sensu, cuando en la unión de varón y mujer no concurren los requisitos establecidos por los arts. 44 y 46 al 50 del Código de Familia -edad, libertad de estado, consanguineidad, ausencia de afinidad, prohibición por vínculos de adopción e inexistencia de crimen- estas se definen como uniones irregulares que tienen efectos distintos, bajo condiciones expresas, a la unión libre o de hecho, así establece el art. 172 del Código precitado”.

(...)

“... las pretensiones emergentes de una declaración de unión libre o de hecho no está reatada a que se declare en proceso previo la unión conyugal libre, pudiendo perfectamente, ante un Juez de partido de familia, acogerse esas pretensiones en la lógica que el Juez para el reconocimiento de los efectos verificará la existencia o no de la unión, situación establecida bajo los principios de concentración y economía procesal, incidencias superadas por la jurisprudencia que no merece más consideración.

Sobre lo manifestado, se advierte que los Tribunales de instancia confunden la naturaleza de la unión irregular al pretender fallo ejecutoriado de comprobación de esa unión en un proceso sumario ideado para efectos de establecer la filiación cuando de unión conyugal libre se trata, por lo que no se hace adecuado que se procure imponer una condición procesal de admisibilidad no estipulada por ley; máxime si dicho extremo es un punto de hecho a probar, por lo que tiene asidero el fundamento de la recurrente respecto a la violación del art. 169 del Código de Familia, conforme los fundamentos antes impresos, decisiones judiciales que irrumpen contra el principio constitucional de accesibilidad de justicia y el derecho de los ciudadanos a una justicia pronta y oportuna, por lo que en esa consideración se hace ostensible revertir la decisión asumida por el Tribunal de apelación”.

Por tanto: Casa. ■

Auto Supremo: 112/2016 de 5 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Derecho Sustantivo Civil/ Contratos/ Compraventa/ Nulidad/ Por actos fraudulentos en la falsificación de documentos.

Surge la viabilidad de la nulidad del contrato de venta del inmueble por hechos fraudulentos en la falsificación de documentos que dañan la ética y la moral, donde se evidencie la falta del consentimiento como requisito sine quanon para la validez y existencia del negocio jurídico.



“... en el caso de Autos se ha probado la falsedad e inexistencia de la minuta y de su protocolo -Escritura Pública-, por dicha consecuencia corresponde expulsarla del tráfico jurídico y retrotraer sus efectos hasta antes de su inscripción en el registro público de Derechos Reales (conforme lo señalado por el Tribunal Ad quem); este Tribunal Supremo no puede reconocer una transferencia que se originó en una falsificación de documentos, ya que estaría yendo contra la ética, los principios, valores, la moral y las buenas costumbres que rigen el Estado, desechando la posibilidad de que en aquellos casos en que a raíz de una falsificación que evidencia un ilícito penal, pueda confirmarse en total detrimento del derecho del propietario original quien por hechos fraudulentos pierde su derecho propietario, aspecto que no puede ser consentido porque supondría generar un caos en el ordenamiento jurídico por contravención a los principios y valores consagrados en la Constitución Política del Estado que determinan la moralidad y las buenas costumbres que deben regir en la convivencia social del Estado Plurinacional de Bolivia.

Bajo esas consideraciones, debemos concluir que la determinación asumida por el Tribunal de alzada resulta la correcta y conforme al nuevo entendimiento legal asumida por el Tribunal Supremo de Justicia que en reiterados fallos ya se expuso sobre la viabilidad de la nulidad del contrato de venta cuando proviene de hechos fraudulentos que dañan la ética y la moral, donde además se evidencia la no concurrencia del requisito sine quanon para la validez y existencia del negocio jurídico como lo es el consentimiento. Al ser nulo e inexistente la transferencia N° 175/99 de fecha 24 de agosto de 1999, por consecuencia lógica y en aplicación de lo dispuesto en el art. 547 del CC, se retrotrae a la situación original y como consecuencia los efectos de la nulidad declarada, también alcanzan a todas aquellas transferencias derivadas de la compra venta declarada nula, correspondiendo declarar también la nulidad de los contratos de transferencia que se generaron como consecuencia de una venta fraudulenta. Teniendo la parte recurrente *-que alega ser tercero adquirente de buena fe-* las vías legales correspondientes para demandar a su vendedor y exigirle su derecho de evicción, conforme lo norma el art. 614 núm. 3) del Sustantivo Civil...”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 190/2016 de 9 de marzo.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho Sustantivo Civil/ Contratos/ De depósito/ No exige requisitos formales para su validez.

El contrato de depósito no exige requisitos formales, que las partes deban cumplir para que el contrato resulte válido, ni que necesariamente sea escrito, porque bastará que el contrato se perfeccione con la entrega de la cosa, existiendo contratos verbales y gratuitos en los cuales la entrega de la cosa otorga de eficacia al contrato.

“... la recurrente cuestiona que un simple recibo no puede tener carácter de contrato de depósito, al respecto y conforme lo expuesto líneas arriba, el contrato de depósito no exige requisitos formales, que las partes deban cumplir para que el contrato resulte válido, ni que necesariamente sea escrito, porque bastará que el contrato se perfeccione con la entrega de la cosa, existiendo contratos verbales y gratuitos en los cuales la entrega de la cosa dota de eficacia al contrato. Así en el caso en estudio el demandante adjunta a la demanda como prueba de que efectivamente entregó a la demandante 700 fanegas de arroz, el recibo cursante a fs. 1, el mismo que evidencia que Santiago Uyuquipa entregó a Petrona Pillco Navía 700 fanegas de arroz en chala, el cual tiene la firma de las dos partes intervinientes y en el tenor del mismo se indica por concepto de arroz guardado en el mismo establecimiento, asimismo se evidencia que el recibo ha sido objeto de una medida preparatoria ante el Juzgado de Instrucción de Turno de Montero y emergente de esta el Juez de la causa emite auto de fecha 20 de diciembre de 2012, por el cual se da por reconocida la firma y rúbrica estampada en el mencionado recibo cursante a fs. 1 de obrados, auto que se declaró ejecutoriado por Auto de fecha 21 de febrero de 2013 cursante a fs. 6 de obrados.

De los antecedentes referidos se establece que el mencionado recibo goza de total validez porque ha sido objeto de reconocimiento judicial por autoridad competente, de acuerdo al art. 19 inc. c) de la Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia familiar, y si bien no resulta un documento con todas las cláusulas necesarias de un contrato escrito, si es un documento que sirve para establecer la entrega de 700 fanegas de arroz, los cuales han sido recibidas por la demandada para guardar, tal como lo establece el recibo, existiendo en este documento un depositante y una depositaria, el mismo que evidencia la entrega de cosas fungibles como el arroz, estando también especificada la cantidad, no resultando evidente que no goce de validez el mismo, porque conforme lo expresamos líneas arriba, el contrato de depósito no precisa de requisitos formales al que las partes deban dar cumplimiento”.



Derecho Sustantivo Civil/ Contratos/ De depósito/ No es necesario establecer plazo para la restitución de la cosa.

No resulta necesario determinar el tiempo o plazo de depósito, siendo solo imperioso que el depositante reclame la devolución de lo depositado, momento en el cual el depositario debe restituir la cosa.

“La recurrente indica que el demandante tomó como base de su demanda un recibo el cual no establece el tiempo de depósito y tampoco el peso ni la calidad de arroz que está dejando en depósito, siendo la demanda defectuosa. A lo impugnado diremos que en el recibo se especifica la cantidad de arroz en chala, la cual 700 fanegas, con relación a que no detalla la fecha de entrega del arroz, el depositario está obligado a guardar la cosa y restituirla, cuando le sea pedida, al depositante, conforme lo establece el art. 850 del CC., que indica *‘que el depositario debe restituir la cosa al depositante luego que este la reclame, aún cuando el contrato fije un término, a menos que ese término se hubiese convenido en interés del depositario, o que éste cuente con una orden de retención o una oposición judicial a la entrega...’* el art. 851 del mismo cuerpo legal establece a quien se restituye el depósito *‘1.- El depositario debe restituir el depósito al propio depositante o aquel a nombre de quien se hizo el depósito o a quien haya sido indicado para recibirlo, no pudiendo exigir para ello que el depositante pruebe ser el propietario de la cosa depositada’*. De lo referido se establece que no resulta necesario determinar el tiempo o plazo de depósito, siendo solo imperioso que el depositante reclame la devolución o entrega de lo depositado, momento en el cual el depositario debe restituir la cosa, en el caso en examen no se ha fijado un término razón por la cual la devolución debe efectuarse en el momento del reclamo, operando la primera parte del artículo 850 del Código Civil”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 255/2016 de 15 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Derecho Sustantivo Civil/ Obligaciones/ Responsabilidad Civil/ Daño/ Indemnización o resarcimiento/ Para la entidad financiera que al desembolsar parte del crédito a persona ajena al contrato, incumple con el financiamiento exclusivo para cubrir el precio total de compra del inmueble.

El vendedor al haber realizado la transferencia lo hizo de buena fe, seguro de que iba a ser honrado con el pago total comprometido por parte de los compradores por el financiamiento adquirido, por su parte esta Entidad Financiera, al constituirse como ente financiador para el pago del precio de la venta, tenía la obligación de proceder con el desembolso total del monto financiado que era “exclusivo para el pago del precio por la compra del inmueble” tal cual se tiene establecido en las cláusulas de la Escritura Pública suscrita, y no como procedió la entidad financiera a desembolsar una parte del crédito financiado a persona ajena al contrato, generando inseguridad del contrato de transferencia del inmueble realizado por el actor, causando perjuicios al vendedor de buena fe.

“... en el caso concreto, el vendedor recibió la suma de \$us. 40.000,00 cuando en la realidad debía haber recibido la suma de \$us. 70.000,00 conforme a las cláusulas estipuladas en la Escritura Pública N° 1662/97, por la venta de su bien inmueble y de manera irregular se efectuó el pago de \$us. 30.000,00 a un desconocido que no fue parte del contrato, no sólo tergiversaron el contenido de lo pactado en el contrato de transferencia, y la corresponsabilidad que conllevaba el mismo, sino se adentraron peligrosamente ante una conducta guiada por la mala fe, pues pretenden un entendimiento diferente de lo que se acordó inter-partes a tiempo de firmar el documento; de ésta forma se favorecieron los esposos Claros-Loayza y por otro lado la entidad financiera Asociación Mutual de Ahorro y Préstamo Para la Vivienda Mutual ‘La Paz’ omitió su deber de efectuar el desembolso a favor del vendedor o en su defecto de poner en conocimiento del vendedor la solicitud realizada por los esposos Claros-Loayza, omisiones que claramente generan un daño y perjuicio para el recurrente.

Este contrato mixto en un solo acto, tiene la intención de generar certidumbre en las partes con relación a las prestaciones, si el vendedor no hubiese consentido el registro de transferencia sobre su bien inmueble antes del pago total del precio de la venta, la entidad Asociación Mutual de Ahorro y Préstamo para la Vivienda Mutual ‘La Paz’, no hubiese realizado el desembolso total del préstamo, por otra parte si no se



hubiera pactado en dicho contrato que el monto otorgado en préstamo tendría como fin exclusivo el pago del precio de la venta, el Vendedor tampoco hubiera aceptado la constitución de la transferencia y constitución de hipoteca sin ser pagado antes, el monto total de la venta, avalando cada una de las partes el cumplimiento de las obligaciones de la otra, encontrándose interdependientemente unidas. Caso contrario no hubiese existido óbice para que este contrato con obligaciones mixtas se constituyan en contratos distintos: supongamos por una parte el contrato de compra venta entre Eduardo Jorge Salas Leaño como vendedor y Faustino Claros Quispe y Melicia Loayza de Claros como compradores en los términos ya referidos, (*donde la Asociación Mutual de Ahorro y Préstamo Para la Vivienda Mutual 'La Paz' no tendría responsabilidad alguna*), y por otra parte el contrato de préstamo de dinero entre Asociación Mutual de Ahorro y Préstamo Para la Vivienda Mutual 'La Paz', como acreedor y Faustino Claros Quispe y Melicia Loayza de Claros como deudores. Es claro que la constitución de todos éstos contratos (*compra-venta, préstamo de dinero, y accesorio de hipoteca*) en un mismo acto y documento, tiene un objetivo, el cual no puede ser desconocido con argumentos tan limitados como los emitidos por el A quo y el Ad quem, de otorgar una interpretación a los contratos existentes en la Escritura Pública 1662/1997, de forma aislada, vulnerando de ésta forma la seguridad jurídica contractual”.

(...)

“... al haberse realizado el contrato de transferencia de bien inmueble a favor de los compradores y estos a su vez al haber adquirido un financiamiento de la Mutual 'La Paz', en ese mismo contrato se ha generado derechos y obligaciones entre las partes, es decir entre el vendedor y los compradores, por su parte entre los compradores-prestatarios y la entidad financiera Mutual 'La Paz', por consiguiente entre el vendedor con la entidad Mutual 'La Paz', toda vez que el vendedor al haber realizado la transferencia lo hizo de buena fe, seguro de que iba a ser honrado con el pago total comprometido por parte de los compradores por el financiamiento adquirido y estos últimos a su vez al enviar la carta de fecha 16 de octubre de 1997 dirigida a la Mutual 'La Paz' actuaron de mala fe, por su parte esta Entidad Financiera, al constituirse como ente financiador para el pago del precio de la venta, tenía la obligación de proceder con el desembolso total del monto financiado que era **exclusivo para el pago del precio por la compra del inmueble** de Eduardo Jorge Salas Leaño tal cual se tiene establecidas en las cláusulas segunda y sexta de la y referida Escritura Pública y no como procedió la entidad financiera al desembolsar una parte del crédito financiado a persona ajena al contrato, generando inseguridad del contrato de transferencia del inmueble realizado por el actor, causando perjuicios al vendedor de buena fe, equivocando así de esta manera la entidad financiera su accionar”.

Por tanto: Casa. ■



Auto Supremo: 362/2016 de 19 de abril.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho Sustantivo Civil/ Contratos/ Anulabilidad/ Causales/ Por incapacidad de querer o entender en el momento de celebrarse el contrato/ La incapacidad de una persona, es un aspecto que debe ser demostrado con prueba pericial realizada por un experto en el tema y no por interpretación del juzgador.

El Tribunal de Alzada no podía considerar la historia clínica para concluir que la madre de la parte actora no gozaba del pleno uso de sus facultades mentales al tiempo de suscribir los documentos objeto del proceso e invalidar los mismos, pues en estos casos las patologías mentales que generan incapacidad de querer o entender, deben ser interpretadas por un perito experto en el tema y el informe que éste presente es el que debió ser estimado por la autoridad judicial en base a su sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que existan en el proceso.

“... si bien cursa en obrados (fs. 67 y 68) certificados médicos que datan de fecha 25 de julio de 2001 y de fecha 18 de abril de 2006, que refiere el primero que Graciela Perales Vda. de Riveros ante el cuadro de psicosis severa que presentó, no se encuentra en pleno uso de sus facultades mentales no pudiendo realizar actividades que impliquen responsabilidad y coherencia, concluyendo que debe depender de terceras personas para realizar sus actividades básicas; y la segunda certificación señala que, Graciela Perales Vda. de Riveros por el deterioro progresivo de sus facultades mentales habría requerido continuamente ser atendida por familiares siendo dependiente de terceras personas; asimismo, en base a la Historia Clínica de Graciela Perales de Riveros, cursante de fs. 76 a 139, se advierte que la misma contiene datos médicos que datan desde fecha 7 de diciembre de 2003 hasta el 20 de octubre de 2004, es decir de fecha posterior al primer certificado médico y anterior al segundo certificado médico citados supra, de igual forma se pudo advertir que dicha Historia Clínica, si bien contiene datos clínicos, empero no es menos cierto el hecho de que no hace referencia a la supuesta incapacidad de querer o entender que hubiese presentado Graciela Perales, de cuando dataría la misma o si esta ya fue tratada, por lo que se concluye que la historia clínica adjunta no hace mención a la supuesta incapacidad de la madre de la actora, pues solo refiere a manera de antecedente que la paciente fue diagnosticada con ‘neurocirticercosis’ y que presentaba crisis epilépticas, así como el hecho de que ella seguía un tratamiento sobre el mismo.



En virtud a lo expuesto, se concluye que al ser el fondo de la controversia el establecer si el consentimiento de la madre de la actora, provino o no de una persona capaz de querer o entender en el momento en que suscribió los contratos objeto de la litis y consiguientemente establecer si dicho consentimiento resulta válido y eficaz, la parte actora evidentemente debió producir prueba pericial, como ya se señaló anteriormente, ello en virtud a que los certificados médicos que señalan que la madre de la actora no se encontraba en pleno uso de sus facultades mentales y no podía realizar actividades que impliquen responsabilidad y coherencia, así como el hecho de que presentaba deterioro de sus facultades mentales, y lo expuesto en la historia clínica, debieron ser evaluados e interpretados por un perito experto en el tema, pues dicho dictamen pericial, hubiese informado sobre las enfermedades o patologías que presentó Graciela Perales Vda. de Riveros, en especial de las mentales, sus complicaciones, consecuencias, si son tratables o si tienen o no cura, y sobre todo si las mismas generan o no incapacidad de querer o entender, pues dichos aspectos no pueden ser realizados por los jueces de instancia. Consiguientemente, al haberse basado el Tribunal de Segunda Instancia en los certificados médicos de fs. 67 y 68, los cuales consideró que se encontrarían corroborados por la historia clínica de fs. 70 a 140, y considerar a dichas documentales como determinantes para concluir que Graciela Perales Vda. de Riveros no gozaba de pleno uso de sus facultades mentales al tiempo de suscribir los documentos objeto del proceso e invalidar los mismos, se tiene que dicho Tribunal interpretó dichas documentales, cuando en realidad dicha tarea debió ser realizada por un perito experto en el tema y el informe que éste presente es el que debió ser estimado por el Tribunal de Alzada en base a su sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que existan en el proceso, razón por la cual, el razonamiento vertido por el Juez de primera instancia de que dichas documentales no se constituirían en prueba suficiente, resulta certero, máxime si el certificado médico de fs. 67 que data de fecha 25 de julio de 2001 donde el médico neurocirujano Dr. Jorge Sejas E., señaló que la madre de la actora no podía realizar actividades que impliquen responsabilidad y coherencia y que la misma debía depender de terceras personas, contrastan con las pruebas documentales cursante de fs. 22 a 30, 173 a 176, 223 a 239, consistentes en recibos de alquileres, así como los documentos privados de fs. 167 a 172 y certificaciones de fs. 181 y 263, documentales estas que datan de fecha posterior a la del primer certificado médico, las cuales reflejan que Graciela Perales Vda. de Riveros realizó actos jurídicos que hacen presumir que no era incapaz de querer o entender, tal y como lo refirió correctamente el Juez de primera”.

Por tanto: Casa. ■



Auto Supremo: 281/2016 de 31 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Usucapión Extraordinaria/ Procedencia/ Por renunciar a los efectos adquisitivos del título de propiedad y buscar por la vía de usucapión adquirir ese derecho propietario.

La demandante adjuntó testimonio de propiedad para probar que ingresó a ocupar los predios que pretende usucapir desde la fecha que señala el documento referido, significando ello que renunció a los efectos que pudieran producir el documento mencionado para la adquisición del derecho propietario, y más bien decidió someterse a las reglas impuestas a otro modo de adquirir la propiedad como es la usucapión.

“... el reclamo esencial que trae a consideración el recurrente, está referido al hecho de que la actora hubiera señalado ser propietaria de los lotes de terreno cuya usucapión demanda, sustentando que hizo compra de los mismos y que según el criterio del recurrente subsistirían los efectos de esos contratos. Al respecto, debe comprenderse de manera clara que si bien es evidente que la actora señaló haber adquirido los lotes de terreno objeto de litigio mediante la transferencia realizada por su anterior propietario -hoy recurrente- por Escrituras Públicas a los que menciona que datan del año 1988, especifica que desde esa fecha poseyó en forma libre, pacífica y continuada hasta la actualidad, y que por ello se habría operado la usucapión decenal al amparo del art. 138 del Código Civil, de lo anterior se deduce que su pretensión de ninguna manera va dirigido a que se titularicen los testimonios que adjunta o que esos Testimonios surtan efecto adquisitivo del derecho propietario, comprendiéndose más bien que lo hizo para probar que ingresó a ocupar los predios que pretende usucapir desde la fecha que señalan los documentos referidos, significando ello que renunció a los efectos que pudieran producir los documentos mencionados para la adquisición del derecho propietario, y más bien someterse a las reglas impuestas a otro modo de adquirir la propiedad como es la Usucapión; este aspecto ha sido comprendido de manera correcta por los de instancia al haber dado curso a este modo de adquirir la propiedad, y en ello no existe más de lo pedido como entiende el recurrente, que además no sustenta cual el perjuicio que pudiera sufrir con la determinación de la autoridad jurisdiccional, si está consciente que él se deshizo del derecho propietario al transferirlos, y si bien estos documentos no pudieron ser registrados en su momento ante la Oficina de Derechos Reales, le es perfectamente posible renunciar a sus efectos para recurrir a otra vía como es la usucapión y en el proceso fue citado de manera legal el demandado para que asuma defensa, sin embargo no lo hizo y solo reclama aspectos que ya no le



atingen en apelación así como en casación, ante el transcurso del tiempo desde la fecha de posesión que demuestra la parte actora. Concluyendo entonces que no se subsume este hecho a ninguna de las causales previstas en el art. 253 del Código de Procedimiento Civil como de manera genérica pretende el recurrente”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 381/2016 de 19 de abril.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho Procesal Civil/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Demanda/ Legitimación activa/ Sucesión procesal/ Cuando el actor principal transfirió la cosa objeto de litigio a un tercero ajeno al proceso.

El Juez de la causa al conocer que el actor principal ya no contaba con la legitimación activa para continuar con la tramitación de la acción reivindicatoria o la acción negatoria, debió suspender el proceso de oficio a efectos que se tramite la sucesión procesal, toda vez que dichas pretensiones están reservadas para el propietario, condición que el demandante ya no cumplía dada la transferencia que realizó a un tercero ajeno al proceso; de ahí que el Juez A quo, debió citar a este tercero para que pueda asumir la defensa respectiva y de esta manera evitar la indefensión del mismo.

“... la parte demandada mediante memorial cursante a fs. 238 y vta., solicito la emisión del Auto de Admisión de la apelación, y pusieron en conocimiento del Juez A quo, que Gerardo Incapoma Apaza transfirió el bien inmueble objeto de la litis en favor de Zenón Incapoma Quispe, adjuntando a dicho memorial formulario de información rápida emitida por Derechos Reales en fecha 06 de mayo de 2014, que señala que el propietario vigente y por ende titular del derecho propietario del bien inmueble objeto de la litis evidentemente sería Zenón Incapoma Quispe. Sin embargo, si bien resulta evidente que cuando los demandados hicieron conocer dicho extremo, solicitaron la nulidad de la transferencia que realizó el actor principal y que obviamente tal pretensión debe ser interpuesta por cuerda separada y por la vía llamada por ley, tal como lo estableció el Juez de primera instancia en el decreto cursante a fs. 239, empero no menos cierto es el hecho de que con dicho memorial, los demandados hicieron conocer al Juez que el actor principal ya no era titular del derecho propietario del bien inmueble objeto del litigio que aún se encontraba en trámite en virtud a los recursos de apelación que fueron interpuestos.



De lo expuesto, se tiene que la documental adjunta por los demandados, no podía pasar desapercibido por los jueces de instancia, puesto que el Juez de la causa, como director del proceso, de oficio debió ordenar la suspensión del proceso, debido que Gerardo Incapoma Apaza, ya no contaba con la legitimación activa para continuar con la tramitación de la acción reivindicatoria o la acción negatoria, toda vez que dichas pretensiones como ya se refirió anteriormente, están reservadas para el propietario, condición que este ya no cumplía dada la transferencia que realizó a un tercero ajeno al proceso; de ahí que el Juez A quo, debió citar a este tercero para que pueda asumir la defensa respectiva y de esta manera evitar indefensión en el mismo, debiendo proseguir la causa en el estado en que esta se encontrare.

Consecuentemente y toda vez que la causa continuó con su trámite hasta llegar a esta etapa procesal, se concluye que la misma a partir de la presentación de dicha documental (fs. 237) fue tramitada sin que la parte actora tenga la legitimación en la causa y en indefensión del sujeto titular de la relación jurídica sustancial en que funda la pretensión, por lo que, corresponde a este Tribunal Supremo de Justicia sanear el proceso, en resguardo de la legitimación activa y como el derecho a la defensa que aspectos de orden público, correspondiendo de esta manera que el Juez de la causa tramite la sucesión procesal por haberse transferido el bien litigioso, trámite que deberá ser realizado conforme lo dispone el art. 33 del Código Procesal Civil”.

Por tanto: Anula obrados, disponiendo que el Juez de la causa previamente a continuar con el proceso tramite la sucesión procesal. ■

Auto Supremo: 388/2016 de 19 de abril.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Derecho Sustantivo de Familia/ Uniones Irregulares/ Produce efectos personales y patrimoniales cuando no se prueba la mala fe del conviviente.

Se evidencia que la conviviente concurrió a la unión irregular de buena fe, extremos estos que no han sido desvirtuados por la parte demandada, pues la buena fe se presume y quien alega mala fe debe probarla; por lo cual, la relación de hecho irregular produce efectos similares al matrimonio, tanto en las relaciones personales como patrimoniales de los convivientes en relación al conviviente que concurrió de buena fe.

“... se debe dejar claramente establecido que desde fecha 27 de junio de 2002 hasta 06 de abril de 2008, el ahora demandado no contaba con el requisito de la libertad de estado, porque ocultando su estado civil concurrió de mala fe a la relación de hecho



desde el 05 de marzo 2007 hasta el 06 de abril de 2008, constituyendo de esta manera una relación de hecho irregular pues no se había disuelto el vínculo conyugal de su anterior matrimonio que se había realizado en la República del Perú, sin embargo, de la prueba analizada se evidencia que en el presente caso de autos la conviviente concurrió a dicha relación de buena fe, extremos estos que no han sido desvirtuados por la parte demandada, pues la buena fe se presume y quien alega mala fe debe probarla, por lo que en mérito a los efectos que dispone el segundo párrafo del art. 172 del Código de Familia, la relación de hecho irregular produce efectos similares al matrimonio conforme establece el art. 159 del mismo Código de Familia, tanto en las relaciones personales como patrimoniales de los convivientes en relación al conviviente que concurrió de buena fe y no así en relación a quien concurrió de mala fe. Lo que corresponde aplicar en la especie.

Por otra parte, se debe precisar asimismo que una vez que se hubo disuelto el vínculo conyugal del ahora demandado, por sentencia ejecutoriada que se hubo emitido por la Juez del 15° Juzgado Especializado de Familia en la República del Perú, su relación de convivencia en este país se ha constituido en una relación libre o hecho propiamente dicha con todos los efectos que establecen los arts. 158 y 159 del Código de Familia, esto es, desde fecha 07 de abril de 2008 hasta el 30 de octubre de 2010, de consiguiente tiene todos los efectos del matrimonio, en consecuencia se hacen partibles por igual la comunidad de gananciales correspondientes a dicha fecha”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 505/2016 de 16 de mayo.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho Sustantivo de Familia/ Matrimonio/ Anulabilidad/ Improcedencia/ Por unión de hecho que no puede anular un acto solemne como el matrimonio.

El matrimonio entre la parte actora con el esposo fallecido de la demandada nunca fue celebrado con las formalidades previstas por ley menos intervino un funcionario autorizado (Oficial de Registro Civil), siendo la misma fue consecuencia de una unión de hecho acreditada ante una autoridad judicial, aspecto que no puede ser equiparado a un acto solemne como es el matrimonio; por lo que está unión no puede ser considerada como vínculo jurídico conyugal como erradamente lo señala la demandante, en ese contexto se tiene que la persona fallecida contaba con libertad de estado para contraer nupcias, toda vez que nunca cambio su estado de soltero como efecto de su concubinato con la demandante.



“... de la revisión de actuados procesales se advierte que la demandante habría iniciado una relación concubinaría con Raúl Leoncio Valverde Vargas por el espacio aproximado de cuatro años, y raíz de diversos problemas que tenía la pareja, está decidió separarse, así lo tiene manifestado la demandante en el proceso instaurado de reconocimiento de unión conyugal libre o de hecho ventilado ante el Juzgado Segundo de Instrucción en lo Civil de la ciudad de Cochabamba, misma que fue declarada probada y como consecuencia de ello fue registrada esta unión como matrimonio en la oficina del Registro Civil, conforme se evidencia en la documental de fs. 281 a 283 de obrados, por lo que la demandante considera que su extinto ‘esposo’ no tenía libertad de estado para contraer un nuevo matrimonio con la ahora demanda Salome Albornos Coa, por estar vigente el suyo.

En merito a esos antecedentes se interpone la presente acción de anulabilidad de matrimonio, cuya sentencia declaro improbadamente la demanda y confirmada por el Auto de Vista impugnado, siendo el único reclamo de la recurrente la imposibilidad de contraer un nuevo matrimonio estando vigente el suyo; es decir que el esposo no contaba con libertad de estado.

Al respecto diremos que conforme se tiene señalado en el punto III.3 de la doctrina aplicable al caso; es cierto y evidente que una persona no puede contraer un nuevo matrimonio sin estar disuelto el anterior en base a una sentencia ejecutoriada emitida en proceso de divorcio; sin embargo de ello en el sub lite debemos señalar que el supuesto matrimonio de Raúl Leoncio Valverde Vargas y Cecilia Román Vargas, nunca fue celebrado con las formalidades previstas por ley menos intervino el funcionario autorizado (Oficial de Registro Civil), siendo la misma consecuencia de una unión de hecho acreditada ante una autoridad judicial, aspecto que no puede ser equiparado a un acto solemne como es el matrimonio; por lo que esta unión no puede ser considerada como vínculo jurídico conyugal como erradamente lo señala la recurrente, en consideración a los antecedentes y el principio de verdad material. En ese contexto se tiene que Raúl Leoncio Valverde Vargas contaba con libertad de estado para contraer nuevas nupcias, toda vez que el mismo nunca cambió su estado de soltero como efecto de su concubinato con la demandante”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 509/2016 de 16 de mayo.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Derecho Procesal Civil/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Nulidad Procesal/ Procede/ Por no integrar a la litis a copropietarios del inmueble cuyo título se pretende su nulidad.

En la matrícula adjunta al proceso, se encuentran descritos como copropietario muy a parte del demandado varias personas, esto quiere decir que los legitimados pasivos en la pretensión de nulidad del instrumento y su cancelación del registro en Derechos Reales, no solo es el ente jurídico demandado, sino también los distintos socios que tienen registrado su derecho en forma particular, por lo que corresponde la aplicación de la figura del litisconsorcio necesario pasivo, con la finalidad de integrar al resto de las partes en el proceso, con la finalidad de que los copropietarios, puedan asumir defensa en la presente causa cuya pretensión importa la invalidez del título que ostentan.

“... de la revisión de la demanda, se tiene que el actor en su escrito de fs. 203 a 209 demanda la nulidad del instrumento N° 520/89, de 8 de noviembre de 1989, relativo a la transferencia efectuada por Yolanda Limpías de Gutiérrez y Osvaldo Gutiérrez Suarez en favor de Mario Cronembold y la venta efectuada por éste en favor de Club de Golf Mapaizo contenido en el instrumento **N° 352/93 de 08 de julio de 1993.** y la cancelación de las inscripciones efectuadas en la oficina de Derechos Reales. Asimismo adjunta las literales por las que pretende identificar los actos referidos en su pretensión. Posteriormente la demanda fue ampliada en escrito de fs. 213 y vta.

De la revisión de la prueba preconstituida, se tiene el documento de fs. 133 a 136, relativos a una fotocopia *-que fue aceptada por las partes-* del Testimonio de la **E.P. N° 352/93 de 8 de julio de 1993.** consistente en la transferencia del derecho de propiedad de 412.4659 Has., que efectúan Oswaldo Gutiérrez y Yolanda Limpías de Gutiérrez en favor de **Club Golf Mapaizo, y distintos socios** que se encuentran descritos en la cláusula segunda de dicho instrumento público, en la última parte de la cláusula quinta se señala lo siguiente: *‘y declaramos en forma expresa que compramos proindiviso, perteneciendo en propiedad del CLUB DOSCIENTOS TREINTA Y NUEVE HECTAREAS Y CUATRO MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE METROS (239 HAS. Y 4.659 MTS), y a los socios como personas individuales CIENTO SETENTA Y TRES (173 HAS...’;* concluyendo que la venta efectuada, fue mixta una superficie



para Club Golf Mapaizo, y otra superficie en lo proindiviso para distintos socios que se encuentran descritos en el formulario de fs. 135 a 136.

Debe constar que en la matrícula de fs. 135 a 136 (adjuntada en calidad de prueba preconstituida), se encuentran descritos como copropietarios, Club Golf Mapaizo, y varios socios a título individual; esto quiere decir que los legitimados pasivos en la pretensión de nulidad del instrumento N° 352/93 de 8 de julio de 1993 y su cancelación del registro en Derechos Reales, no solo es el ente jurídico Golf Club Mapaizo, sino también distintos socios que tienen registrado su derecho en forma particular, muy al margen que hayan conformado parte de la sociedad de Golf Club Mapaizo, por lo que en caso de acogerse la pretensión del actor, la misma no podría efectivizarse respecto a la nulidad del Instrumento N° 352/93 y su registro en Derechos Reales”.

(...)

“... consiguientemente, se concluye que el proceso se constituye con las ‘partes legitimadas’ como se expuso en la doctrina señalada en el punto III de la presente resolución, la ausencia de estas partes legítimas implica la constitución de una relación procesal viciada, al no participar el titular del derecho que se litiga, por lo que resulta necesario la participación de los legitimados pasivos en la presente causa; si bien hubieran participado Golf Club Mapaizo, sin embargo de ello, no participaron el resto de los copropietarios del inmueble como describe el informe de fs. 135 a 136 vta. (actualizado a fs. 1135 a 1141) del proceso, situación que describe la participación parcial de los ‘*legitimados pasivos*’ en la presente causa, que corresponde ser saneado, mediante la aplicación de la figura del litisconsorcio necesario pasivo, con la finalidad de integrar al resto de las partes en el proceso, manteniendo el resto de los actuados producidos anteriores a la relación procesal, con la finalidad de que los copropietarios, puedan asumir defensa en la presente causa cuya pretensión importa la invalidez del título que ostentan, debiendo el Juez tomar en cuenta el último certificado de Derechos Reales, para identificar a los copropietarios”.

Por tanto: Anula obrados hasta el auto de relación procesal. ■



Auto Supremo: 518/2016 de 16 de mayo.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Usucapión Extraordinaria/ Improcedencia/ Por actos de tolerancia (posesión precaria)/ Por autorizar el ingreso al inmueble hasta tanto se entregue el inmueble que les fue comprometido.

Los demandados reconventionistas reconocen y confiesan que entraron en el inmueble en consideración a que el propietario de la empresa de bienes raíces, después de incumplir con un contrato de anticrético, autorizaron que ingresen a vivir en el inmueble hasta que se cumpla con la construcción de su vivienda, es decir que ingresaron al lote de terreno con conocimiento que otros eran los propietarios, por lo cual, su posesión resulta precaria, siendo que se estableció por un tiempo para vivir en el inmueble hasta que se proceda a la entrega del otro bien inmueble que les habría sido comprometido.

“Acusan que la Sentencia y el Auto de Vista habrían violado interpretado erróneamente y aplicado indebidamente la ley, concretamente los arts. 87 inc. I, 88, inc. I y II, 110, 138, 1492, 1507 del Código Civil.

Con relación a lo denunciado debemos decir que los recurrentes alegan la mala interpretación de los mencionados artículos, porque refieren que están en posesión del bien inmueble que ha sido objeto de reivindicación desde hace más de 19 años, y aunque vuelven afirmar, como lo hicieron en el recurso de apelación, que existe una confesión espontánea de cómo ingresaron al inmueble, también insisten que desde que les incumplieron con la entrega del bien inmueble sus actos han sido con ánimo de ser propietarios del mismo.

Del contexto del reclamo debemos aclarar que en la contestación a la demanda cursante de fs. 57 a 59 y vta., los demandados reconocen y confiesan que entraron en el inmueble en consideración a que Omar Villafán Machicado propietario de la empresa Casa blanca Bienes raíces, después de incumplir con un contrato de anticrético, suscrito con la madre del demandante Silvia Greta Ardaya de Ramírez, autoriza que los demandados a vivir en el inmueble hasta que él cumpla con la construcción de su vivienda, es decir que ingresaron al lote de terreno del cual sabían que no eran propietarios teniendo conocimiento que otros eran los propietarios, y conforme la doctrina aplicable III.2, los demandados ingresaron al bien inmueble, sin contar con un contrato que los respalde sino por la tolerancia de Omar Villafán, quien tampoco era propietario del bien inmueble, hechos que ellos mismos reconocen cuando refieren que se encontraban en posesión de ese bien inmueble porque se les permitió su ingreso hasta que les entreguen otro bien inmueble del cual tenía comprometida la entrega



Omar Villafán Machicado, siendo claro que los demandados ingresaron al inmueble en calidad de tolerados su posesión fue precaria, puesto que se estableció por un tiempo para vivir en el inmueble hasta que se proceda a la entrega de otro bien inmueble, al respecto debemos decir que si bien el Tribunal Ad quem ha establecido que son detentadores y aunque esta afirmación no es correcta, sin embargo este error no ha de cambiar el hecho de que no exista animus, razón por la cual no es viable la usucapión.

Asimismo los recurrentes tenían conocimiento que el inmueble pertenecía a otro propietario, del cual no tenían mayores referencias, sin embargo, con ese conocimiento, los mismos no pueden argüir que una vez incumplido el contrato suscrito entre Omar Villafán Machicado y Silvia Greta Ardaya de Ramírez, su posesión fuera para fundar usucapión, puesto que su calidad de tolerados respecto al bien inmueble no fue modificada, y no como ellos refieren que a partir del incumplimiento de Omar Villafán Machicado su posesión era para usucapir el mismo, debiendo los recurrentes una vez incumplido el contrato al cual hacen referencia, exigir mediante un proceso la devolución del dinero o el cumplimiento de la entrega del bien inmueble en el cual se construyó la supuesta vivienda transferida. Sobre lo reclamado también debemos incidir que para que opere la usucapión, la posesión debe tener las características conforme lo expresado en el punto III.1, con la intención de ser dueño, es decir con la concurrencia de los elementos del corpus y el animus, situación que no ocurrió en el caso que se analiza porque los recurrentes nunca tuvieron el animus para que la posesión que alegan funde usucapión, pues aunque hayan poseído el bien inmueble por más de diez años, dicho tiempo fue en calidad de tolerados”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 513/2016 de 16 de mayo.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Derecho Procesal Civil/ Demanda/ Examen de admisibilidad/ Juicio de fundabilidad o proponibilidad/ Improponibilidad objetiva/ Por proceso ordinario de nulidad que pretende revisar y dejar sin efecto la venta judicial por supuestos vicios de procedimiento en el remate.

La pretensión demandada resulta improponible, porque en la especie no existe la posibilidad de revisar, a través de un proceso ordinario de nulidad, los actos procesales que están vinculados al trámite de remate y adjudicación en ejecución coactiva de sentencia laboral, que adquirió la calidad de cosa juzgada sustancial o material, ya que la venta judicial es un acto jurídico procesal legítimo que emana de la jurisdicción que ejerce el juez.



“... la parte actora en los referidos fundamentos de su demanda denuncia las irregularidades con las que se habría tramitado el proceso laboral y principalmente que no se dispuso su citación en su calidad de acreedor privilegiado y que en obrados no existe acta de adjudicación elaborada por la martillero, por lo que la adjudicación se habría realizado mediante un procedimiento viciado en contra de los intereses del Banco de Crédito de Bolivia S.A., además indican que las partes en el referido proceso social habrían actuado en colusión con el Juez laboral, por lo que se habría llevado a cabo una tramitación ilegal razón por la que en el presente proceso pretenden la nulidad de dicha transferencia, emergente de la ejecución del proceso laboral, donde el Juez de Partido Segundo de Trabajo y Seguridad Social de la Capital-Cochabamba, dictó la Sentencia de fecha 07 de julio de 2004 (fs. 45 a 46 vta., 533 a 534 y vta.), la misma que al no haber sido recurrida de apelación ha quedado ejecutoriada por Auto de fecha 20 de agosto de 2004 (fs. 48 vta., 536 vta.); pretendiendo de esta manera anular la adjudicación judicial emergente del trámite de remate realizado en ejecución de Sentencia en aquel proceso social y con ello lograr se declare nulo el auto de adjudicación por compensación de fecha 15 de julio de 2008 a favor de Augusto Azcui Mattos, la cancelación del registro sobre el derecho propietario ejercido por este sobre los inmuebles, la cancelación del registro propietario a favor de Augusto Azcui Mattos así como de sus respectivos registros catastrales, y que se reponga el derecho propietario de Juan Roberto Mendivil Brun y Marina Mary Cabrera de Mendivil y consiguientemente se reponga su hipoteca en primer lugar sobre los inmuebles.

Ahora bien, del referido fundamento de su demanda se conoce que las mismas son subsumidas en las disposiciones normativas contenidas en los art. 1479-I del Código Civil concordante con el art. 525 inc. 5) y art. 137 inc. 7) del Código de Procedimiento Civil, art. 38.II y III de la Ley N° 1760 concordante con el art. 533 del Código de Procedimiento Civil y art. 45 de la ley 1760, sin embargo, la nulidad de remate, adjudicación y consiguiente cancelación de registro que impetra la parte ahora actora, se ha producido en ejecución de Sentencia del proceso social en donde el mismo observa supuestos errores de procedimiento en el trámite vinculado al remate y adjudicación; en mérito a cuya pretensión el Ad quem concluye que en el Auto de adjudicación por compensación se ha incurrido en irregularidades al haberse generado la extensión de escrituras traslativas de dominio a favor del trabajador, sin percatarse de la existencia de la garantía hipotecaria constituida a favor del Banco sobre los mismos inmuebles, anomalías que a su criterio se enmarcan en las causales de nulidad que prevé el art. 549 en sus incs. 1), 3) y 5) del Código Civil, por lo que en Alzada dispone la nulidad impetrada por el demandante, sin embargo, esta subsunción que realiza difiere del contenido de la demanda y de su pretensión, donde se ha impugnado **actos procesales** generados en ejecución de Sentencia de proceso laboral como base fáctica de su pretensión de nulidad, sin tomar en cuenta que de conformidad al art. 544 del Código de Procedimiento Civil (aplicable al caso de autos), modificado por el art. 44 de la Ley N° 1760, la nulidad de un remate judicial efectuado dentro de un proceso ejecutivo (coactivo) o en ejecución de Sentencia dictada en proceso ordinario, procede por las causales taxativas señaladas en la precitada disposición atribuidas a la falta de publicaciones contempladas en los arts. 526 y 539 del Código de Procedimiento Civil (citación que es reclamada por la parte actora en el presente proceso), debiendo en



consecuencia interponerse esta nulidad dentro de tercero día de realizada la subasta en la vía incidental en el mismo proceso.

En relación a lo anterior, en el marco del art. 252 del Código Procesal del Trabajo, el Art. 48 de la Ley N° 1760 referida a la ejecución coactiva civil de garantías reales, regulaba el proceso coactivo civil de garantías sobre créditos hipotecarios y prendarios que se subsume a los casos donde existen obligaciones de pago de suma líquida y exigible, cuya base es un título de crédito con garantía hipotecaria y/o prendaria y donde el deudor haya expresamente renunciado además al proceso ejecutivo; proceso que de acuerdo al art. 50 de la Ley N° 1760 tiene las instancias y recursos que la ley le franquea, teniendo incluso la posibilidad de ordinarizar la sentencia con el fin de modificarla en un proceso ordinario posterior, dentro el plazo de 6 meses, tal como lo dispone el art. 490 del Código de Procedimiento Civil, habilitándose además la Acción de Amparo Constitucional; por lo que la parte actora si creía que existían errores de procedimiento que le hayan generado vulneración de derechos podía reclamar dicho extremo en la sustanciación de dicho proceso, pues de no hacerse uso de dichos recursos o la ordinarización del proceso en el momento oportuno queda resuelta definitivamente la cuestión controvertida, no pudiendo ser cuestionada de nuevo en otro proceso; por lo que el criterio de la parte actora, en sentido de que dicha resolución de la cual emergió en su ejecución el trámite de remate, que cuestiona el actor que tendría vicios y se hubiese obrado en colusión, amparando por ello su solicitud de nulidad en los arts. 1479-I del Código Civil concordante con el art. 525 inc. 5) y 137 inc. 7) del Código de Procedimiento Civil, art. 38-II-III de la Ley N° 1760 concordante con el art. 533 del Código de Procedimiento Civil y art. 45 de la ley 1760 no resulta aceptado, porque no se puede pretender la nulidad de la adjudicación judicial, basados en supuestos vicios de procedimiento generados en la ejecución coactiva de Sentencia, pues conforme a lo expuesto supra la sentencia que generó el trámite de remate adquirió la calidad de cosa juzgada (sustancial o material)".

(...)

"De donde se infiere que la pretensión demandada resulta improponible, porque en la especie no existe la posibilidad de revisar, a través de un proceso ordinario de nulidad, los actos procesales que están vinculados al trámite de remate y adjudicación en ejecución coactiva de Sentencia social, que adquirió la calidad de cosa juzgada sustancial o material, ya que la venta judicial es un acto jurídico procesal legítimo que emana de la jurisdicción que ejerce el Juez en el caso sometido a su conocimiento en el que se dispone en resolución firme, la enajenación pública de un bien mediante la subasta que sirvió para garantizar (mediante hipoteca) el cumplimiento de una obligación (remate del bien); y que no tiene relación con un contrato o acto jurídico que puede ser objeto de nulidad en base a las causales del art. 549 del Código de Procedimiento Civil, porque el actor podía reclamar dichos vicios procesales en el proceso social, en cuya ejecución coactiva no se habría dispuesto su citación en su calidad de acreedor privilegiado y que asimismo no se habría elaborada el acta de adjudicación por la martillero, denuncias que son vinculadas al trámite de remate y posterior adjudicación que ahora cuestiona, aspecto que debió ser advertido por el Tribunal de instancia ab



inicio y en consecuencia rechazar la demanda por improponible, lo que no aconteció en la especie”.

Por tanto: Anula obrados hasta la admisión de la demanda sin reposición. ■

Auto Supremo: 520/2016 de 16 de mayo.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho de la Niñez y Adolescencia/ Adopción/ Inhabilitación permanente de adoptar/ Por rechazo a la menor asignada sin fundamento alguno.

De los informes emitidos se tiene que los solicitantes han causado un daño psicológico con repercusiones en la menor, lo que refleja la falta de madurez en los adoptantes, a los cuales en resguardo de todos los menores no correspondería otorgarles una nueva posibilidad de ser padres adoptivos, más aun si ellos implícitamente hubieran rechazado a la menor asignada sin fundamento alguno.

“Conforme se tiene manifestado en los informes señalados supra, se tiene que los demandantes durante el régimen de visitas otorgado no han dado cumplimiento a la citada norma, menos a lo ordenado por la Juez de la causa, toda vez que sus visitas a la menor fueron irregulares y circunstanciales, restándole la importancia que amerita el trámite; en cuanto a la muestra de afecto, relaciones de familiaridad, cariño, madurez y disponibilidad de tiempo para la menor, siendo prioridad para ellos otros temas de índole personal que los inhabilita a ser padres; máxime si consideramos que todo menor en proceso de adopción requiere del mayor cuidado, atención y cariño por las circunstancias vulnerables en las que se encuentra, aspectos que no se dieron en el caso por parte de los adoptantes, toda vez que estos al contrario demostraron dejadez y falta de interés en la menor, siendo ese el contenido que refleja los informes que dieron lugar a la decisión asumida por los de instancia de inhabilitar a los demandantes a la tramitación de futuras adopciones, en el entendido de no haber demostrado la idoneidad necesaria ni la madurez que todo padre debe tener a tiempo de asumir tal calidad, de modo tal que pueda otorgar un hogar estable al menor que pretende ingrese a formar parte de su familia.

Ahora bien, siendo que el reclamo se centraliza en el hecho de que los recurrentes pretenden revierta la sanción de inhabilitación permanente a poder instaurar un nuevo proceso de adopción, siendo este el aspecto central de debate y no la adopción como tal.



En ese contexto y conforme se tiene señalado en el punto III.4 de la doctrina aplicable al caso, el niño, niña o adolescente no puede ser rechazado y maltratado psicológicamente por ninguna persona, menos por los solicitantes en este caso, pues al ser evidentes los informes de fs. 61 a 71, se tiene que los solicitantes han causado un daño psicológico con repercusiones en la menor, lo que refleja la falta de madurez en los adoptantes, a los cuales en resguardo de todos los menores no correspondería otorgarles una nueva posibilidad de ser padres adoptivos, más aun si ellos implícitamente hubieran rechazado a la menor asignada sin fundamento alguno, por lo que corresponde aplicar por extensión la presente norma (art. 299 Ley 2026); máxime si se está protegiendo el interés superior del menor”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 521/2016 de 16 de mayo.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Derecho Sustantivo Civil/ Contratos/ Nulidad/ Improcedencia/ Por no demostrar el fraude en el llenado de documento que se hubiera firmado en blanco.

La firma en blanco por sí sola no implica la falta de consentimiento, sino que importa una muestra de confianza y la misma resulta válida mientras no se descubra el fraude en el llenado del documento que se hubiera firmado en blanco; en el caso presente, de la tesis propuesta por la actora y la prueba examinada de forma íntegra, no se demostró que se hubiera generado fraude en el llenado del documento que se pretende su nulidad.

“... la recurrente acusa la infracción de los arts. 90, 397, 401, 430 y 441 del Código de Procedimiento Civil, así como del art. 1311 del Código Civil, al haberse soslayado la prueba pericial de fs. 29 a 32, de fs. 60 a 65 y de fs. 423 a 438; sobre dicha acusación diremos que la ‘firma en blanco’ (entendiendo la impresión de las huellas dactilares en el documento) por sí sola no es suficiente para fundar una nulidad de contrato, como acusa la recurrente, alegando falta de objeto, causa ilícita, institutos contractuales que fueron referidos precedentemente, así el art. 699 del Código Civil Santa Cruz, señala que el consentimiento, resulta ser un requisito de validez del contrato, y su ausencia importa la nulidad del contrato; sin embargo de ello, la firma en blanco por sí sola no implica la falta de consentimiento, sino que la misma *-conforme se ha expuesto en la doctrina aplicable al caso-* importa una muestra de confianza y la misma resulta válida



mientras no se descubra el fraude en el llenado del documento que se hubiera firmado en blanco. En el proceso que se litiga cursan los documentos de fs.132 consistente en un contrato de venta de un terreno suscrito por Benancio Quispe y Eusebia Acero de Quispe y Manuel Caguaya y Teodora Caguaya, respecto a la venta de un lote de terreno sobre la superficie de 150 Mts2., que si bien no muestra precisión en cuanto a la ubicación de lote respecto al predio de la Litis, se entiende que se trata de una relación de contrato de venta suscrito en la gestión de 1965; también cursa un recibo de pago a cuenta de 6 de noviembre de 1968, por concepto de venta del lote de terreno a fs. 133, respecto al mismo lote de terreno; también cursa el documento de fs. 131, que refiere haberse efectuado una aclaración de precio de venta de un lote de terreno situado en la región de **El Tejar** o Chamoco Chico, que coinciden con la venta contenida en la E.P. N° 148/1970 (relativo a una venta de un lote de una superficie de 150 Mts2 ubicado en la **zona El Tejar**); concluyendo por estas documentales que antes y después de haberse suscrito el documento privado de 12 de febrero de 1966, ya existió acuerdo relativo sobre la venta del inmueble ubicado en la zona El Tejar, pues la actora, no se refirió sobre los mencionados medios de prueba, tampoco alegó y probó que los mismos correspondían a otros negocios jurídicos de su causante; consiguientemente la tesis propuesta por la actora de haber entregado los documentos para que se efectúe el trámite de declaratoria de herederos en la gestión de 1966 y con ella acreditar el fraude en el llenado del documento de 12 de febrero de 1966, no se encuentra demostrada, conforme a la doctrina precedentemente expuesta, en consideración a las literales de fs. 131 a 133, demuestran que Eusebia Acero de Quispe hubiera suscrito documentos relativos a la transferencia de un lote de terreno, por lo que no se evidencia haberse infringido los arts. 90, 397, 401, 430 y 441 del Código de Procedimiento Civil, así como del art. 1311 del Código Civil, de haberse soslayado la prueba pericial de fs. 29 a 32, de fs. 60 a 65 y de fs. 423 a 438, pues la valoración de la prueba debe efectuársela en forma integral, como se explanó precedentemente; consiguientemente al no demostrarse que hubiera generado fraude en el llenado del documento en el que se alega haberse imprimido las huellas digitales de la vendedora, no se ha incumplido con el art. 699 núm. 3 y 720, causa ilícita art. 722 y 724 de Código Civil Santa Cruz”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 660/2016 de 15 de junio.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho de Familia/ Matrimonio/ Nulidad/ Efectos de la sentencia/ Produce efectos ex nunc para el conyugue que actuó de buena fe.

Al no acreditarse la mala fe de la demandada sobre la supuesta falsificación de la partida matrimonial o que tenía conocimiento que ese acto se celebró ante quien no era oficial de registro civil, los efectos personales y patrimoniales en ese matrimonio se mantienen y son válidos hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia que declara su nulidad, determinando que dicha sentencia genero efectos ex nunc y no ex tunc de manera retroactiva hasta el momento que se produjo el acto nulo.

“... corresponde realizar un análisis detallado en relación a la demanda de nulidad de la partida N° 93 del libro 1/68 del Registro Civil 1117 de 30 de enero de 1968 de la ciudad e la Paz; en cuyo mérito diremos que conforme se desarrolló ampliamente en el punto III.5 de la doctrina aplicable en cuanto a los efectos de la nulidad en materia familiar donde no tienen virtualidad con total exactitud las normas de nulidad de los contratos, por la especial naturaleza de esta institución que regula las relaciones familiares, estas requieren un régimen propio esto por razones de seguridad jurídica y la protección de derechos fundamentales (arts. 62 a 66 de la C.P.E.), en cuyo entendido los efectos de la nulidad son ex nunc, desde el momento de declaración de la nulidad de un acto jurídico (ejecutoria de la Sentencia), es decir, que de la relaciones familiares desarrolladas en el seno matrimonial se generaron derechos para sus miembros como los derechos de los hijos o el patrimonio establecido por los conyugue que debieron actuar guiados por la buena fe, elemento este ultimo de importancia para establecer los efectos de la Sentencia de nulidad en relación a los actos posteriores a la celebración del matrimonio por parte del conyugue y que deben ser analizados en el caso de Autos para determinar la procedencia o no de la demanda de nulidad planteada por el actor con relación a la partida matrimonial antes descrita”.

(...)

“...si bien es evidente que el matrimonio de 1968 entre Clotilde Cardozo y Martin Beque no fue celebrado por Oficial de registro Civil, en obrados no cursa prueba eficaz que acredite la mala fe de la demandada, es decir, no se acreditó que esta haya falsificado la partida matrimonial en cuestión o tenía conocimiento de que se estaba actuando ante quien no era Oficial de Registro Civil, pues si bien a fs. 799 a 804 cursa Sentencia Condenatoria del Juez 5to de Partido en lo Penal de La Paz, dicha Resolución no



tiene en su contenido fundamento que señale que la demandada falsifico la Partida matrimonial N° 93 del libro 1/68 del Registro Civil 1117 de 30 de enero de 1968 de la ciudad de La Paz, o que esta tenia conocimiento del falso Oficial de Registro Civil que oficio su matrimonio, ya que en dicha Resolución se la condena por la falsificación de un poder que habría otorgado el demandante, por lo que dicha prueba seria ineficaz para acreditar la mala fe de la demandada.

En este entendido, toda vez que no se acredito la mala fe de la demandada y que a la luz del principio de verdad material (art. 180 de la C.P.E.), por los antecedentes del proceso es evidente que existió una relación familiar de la cual se generaron derechos filiales y patrimoniales, por lo que los efectos de la declaración de nulidad de la partida matrimonial en análisis serian Ex nunc conforme se desarrolló en el punto III.5 de la doctrina aplicable, es decir que sus efectos se generarían a partir de la ejecutoria de una Resolución que declara probada la demanda en relación a la partida matrimonial N° 93 del libro 1/68 del Registro Civil 1117 de 30 de enero de 1968, toda vez que si bien por el fallecimiento del conyugue Martin Beque Duran el 8 de abril de 1970 conforme se tiene acreditado a fs. 1, momento en que dicho matrimonio se disolvió y dejo de surtir efectos; también se acredito la inexistencia de la partida matrimonial que fue celebrada por quien no era oficial de registro civil por lo que los de instancia declararon la nulidad de dicha partida matrimonial.

Sin embargo es importante aclarar, que los efectos producidos por dicho matrimonio ya sean personales o patrimoniales se mantiene y son válidos hasta el momento de la ejecutoria de la declaración de nulidad, toda vez que no se ha acreditado la mala fe de la demandada Clotilde Cardozo Vilaseca, debiendo tener presente los jueces de instancia que el efecto de la sentencia de nulidad en el presente caso es ex nunc, siendo imposible que se genere un efecto Ex tunc (efecto retroactivo) cuando el matrimonio genero efectos a partir de las relaciones familiares generadas en el seno de la familia formada por Martin Beque Duran y Clotilde Cardozo Vilaseca; siendo que el presupuesto (buena o mala fe) dependía de la actividad probatoria de las partes para establecer el efecto de la sentencia. Deviendo en infundado lo acusado en este punto con la aclaración de que se deben tomar en cuenta los alcances de la nulidad dispuesta en relación a la partida matrimonial N° 93, del libro 1/68 del Registro Civil 1117 de 30 de enero de 1968”.

Por tanto: Infundado, debiendo tomar en cuenta el Juez A quo la aclaración respecto al alcance de los efectos de la declaración de nulidad de la partida matrimonial. ■



Auto Supremo: 661/2016 de 15 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

***Derecho Civil Sustantivo/ Prescripción/ Renuncia a la prescripción ganada/
Por acudir al reclamo de obligaciones ya prescritas.***

Si el recurrente entendía que las obligaciones emergentes de la venta de los materiales habían prescrito, no debió acudir a la solicitud del reclamo de la compradora, pues con ese hecho se generó la renuncia a la prescripción ganada, conforme a los términos previstos en el art. 1496 del Código Civil.

“En cuanto a la acusación de haberse aplicado erróneamente el art. 1503.II del Código Civil en sentido de que la carta notariada fue presentada luego de haber transcurrido un año para hacer valer la prescripción; corresponde señalar que existe una diferencia entre la interrupción al término de la prescripción y la renuncia a la prescripción, esta última se opera cuando la prescripción se ha ganado (operado), ahora en el caso presente el recurrente señala que la carta notariada y la limpieza fueron efectuados luego de haber transcurrido un año o sea luego de haberse operado la prescripción, esa conducta se adecúa a lo que señala el art. 1496 del Código Civil que señala el instituto de la renuncia a la prescripción, ahora si el recurrente entendía que al transcurrir más de un año desde la entrega de los materiales (lozas) hubiera prescrito las obligaciones emergentes de la venta de los materiales, no debió acudir a la solicitud del reclamo de la compradora, y si lo ha hecho (acudir al reclamo) se ha generado la renuncia a la prescripción ganada, en los términos del art. 1496 del Código Civil, *-respuesta que se otorga en base al contenido del recurso-* ahora en caso de haberse calificado erróneamente el art. 1503.II del Código Civil, como si se trataría de una *‘interrupción al término de la prescripción’* cuando lo correcto es una *‘renuncia a la prescripción ganada’*, dicha calificación no tiene incidencia en la parte resolutive, conforme señala el art. 271.III del Código Procesal civil (Ley N° 439), aplicables al presente Auto Supremo conforme al principio de eventualidad y lo dispuesto en la Disposición Transitorias Sexta de la Ley N° 439, pues se entiende que el reclamo de la actora puede ser atendible en el fondo, por haberse operado la renuncia a la prescripción por la parte demandada”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 731/2016 de 28 de junio.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho Procesal Civil/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Judicatura Civil/ Incompetencia/ Para conocer y resolver demanda para el pago de inmueble por expropiación.

Los jueces ordinarios civiles al haber sustanciado y resuelto la demanda sometida a su conocimiento, han actuado sin competencia en razón de la materia y por consiguiente sus actos se encuentran viciados de nulidad, toda vez que la demanda es por el pago de la expropiación, siendo esa la pretensión demandada se concluye que a través de las acciones interpuestas el actor pretende que los tribunales ordinarios emitan un pronunciamiento por medio del cual se fije el justiprecio, aspectos que debieron ser planteados dentro el mismo trámite administrativo de expropiación.

“... en el ámbito Municipal, una Ordenanza que establece la expropiación no tiene carácter normativo sino que constituye un acto netamente administrativo que goza del principio de presunción de legitimidad y por lo mismo, una vez agotada la sede administrativa, debe impugnarse en la vía contenciosa administrativa conforme lo estableció la SC. 1464/2004-R, reiterada a su vez por la SCP N° 0693/2012; en el caso presente aun así se trate de que mediante la Ordenanza Municipal No. 85/2009 de fecha 15 de septiembre, complementada con la Ordenanza Municipal 130/2009 de fecha 15 de diciembre, según refieren los recurrentes, se procedió a expropiar por necesidad y utilidad pública 3 inmuebles de su propiedad, correspondía previamente recurrir a la vía administrativa ante el mismo Gobierno Municipal emisor de dicho instrumento para que esta Institución a través de su Concejo Municipal tenga la oportunidad de pronunciarse sobre la falta de cumplimiento de los requisitos legales precedentemente citadas que debe reunir el trámite de la expropiación, por cuanto, se reitera, le corresponde a la entidad pública expropiante realizar el pago con carácter previo a que se efectivice la transferencia del derecho propietario sobre el inmueble a expropiarse, y en caso de no tener una respuesta favorable, recién recurrir a la instancia judicial pero a través de la vía contenciosa administrativa conforme lo establecen los arts. 142 y 143 de la Ley 2028 de Municipalidades, concordante con el art. 70 de la Ley de Procedimiento Administrativo, y no acudir de manera directa ante los Jueces ordinarios en materia civil que no tienen competencia para exigir el pago de la expropiación.

En consecuencia; los Jueces ordinarios civiles al haber sustanciado y resuelto la demanda sometida a su conocimiento, han actuado sin competencia en razón de la materia y por consiguiente sus actos se encuentran viciados de nulidad, toda vez que la demanda es por el pago de la expropiación, siendo esa la pretensión demandada se concluye que a través de las acciones interpuestas el actor pretende que los tribunales



ordinarios emitan un pronunciamiento por medio del cual se fije el justiprecio, aspectos que como se desarrolló precedentemente debieron ser planteados dentro el mismo trámite administrativo de expropiación.

La actuación de los jueces en un asunto que no es de su competencia, implica la violación a la garantía constitucional del Juez natural, en su elemento de competencia, por cuyo motivo no queda más remedio que anular obrados”.

Por tanto: Anula obrados sin reposición, hasta la observación de la demanda, debiendo las partes acudir a la vía llamada por ley conforme se tiene indicado en el presente Auto Supremo. ■

Auto Supremo: 727/2016 de 28 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Usucapión Extraordinaria/ Imprudencia/ Por no demostrarse la inversión del título de detentador a poseedor/ Cuando el padre ingresa al inmueble como gesto de humanidad por parte de su hijo.

La parte actora comenzó su tenencia como detentador del inmueble, en razón de un gesto de humanidad de hijo al padre, ahora dentro el proceso no cursa prueba alguna que demuestre objetivamente el cambio del título con el cual empezó a poseer el mismo, siendo que los recurrentes no demostraron objetivamente que dentro del transcurso de los más de 20 años que vivieron en el inmueble, en algún momento cambiaron o intervirtieron su título con el cual empezaron a vivir en la propiedad de la parte actora.

“... en Sentencia el Juez A quo estableció que además de la concurrencia de los requisitos necesario para usucapir, (continua e ininterrumpida, pública y pacífica), la parte recurrente debía demostrar con pruebas objetivas que cambió su detentación o tolerancia a una posesión, toda vez que, ‘...por un acto de benevolencia movido por el amor de hijo hacia su padre que el señor Pedro Ramos Navarro una vez que adquirió el inmueble sito en calle Millares s/n zona Barrio Patacón de esta ciudad en fecha 02 de julio de 1992, permitió que su padre Deciderio Ramos Ortega, pueda vivir en el mismo teniendo la detentación de la cosa (inmueble), y que posteriormente al haber contraído nupcias con la demandada Victoria Tito Cerda luego de un año y tres meses, también permitir que esta y sus hijos menores puedan vivir en el inmueble, por ende el propietario no hizo abandono del mismo y/o dejó de poseerlo si bien no por sí mismo,



si por otra persona su padre y accesoriamente por los demandados...'. Al respecto el art. 87 hace alusión a que la posesión es el poder de hecho ejercido sobre una cosa mediante actos que denoten la intención de tener sobre ella el derecho de propiedad u otro derecho real, normativa que debe ser interpretada en torno a lo dispuesto en el art. 89 del mismo cuerpo legal, que dispone '*Quien comenzó siendo detentador no puede adquirir la posesión mientras su título no se cambie, sea por causa proveniente de un tercero o por su propia oposición frente al poseedor por cuenta de quien detentaba la cosa alegando un derecho real...*', determinación que sin duda se complementa al caso de autos, donde los hechos facticos expuestos por la parte actora en el proceso, fueron demostrados, mediante el testimonio de compra del bien inmueble objeto de litis (fs. 38 a 43), la declaración jurada del padre de la parte actora (fs.47) y el certificado de matrimonio (fs. 44) pruebas pre constituidas que demuestran los hechos fácticos descritos en la demanda principal, los mismos que no fueron desvirtuados por la parte recurrente, motivo por el cual, el Juez A quo los catalogó como detentadores del inmueble de propiedad de la parte actora, estableciendo de manera categórica que por un gesto de humanidad, algo lógico entre familiares cercanos (hijo al padre) se autorizó que su padre Deciderio Ramos Ortega, viva junto con su nueva familia.

Como se tiene expuesto, la parte actora comenzó su tenencia como detentador del inmueble objeto de usucapión, ahora no cursa prueba alguna que demuestre objetivamente el cambio del título con el cual empezó a poseer el mismo, los recurrentes no demostraron objetivamente que dentro del transcurso de los más de 20 años que vivieron en el inmueble, en algún momento cambiaron o intervirtieron su título con el cual empezaron a vivir en la propiedad de la parte actora. Al respecto, la doctrina orienta, en relación a la posesión y la detentación que, las personas que han comenzado a detentar una cosa luego pretendan adquirir dicho bien alegando posesión, cuando en realidad solamente han sido detentadores, no puede con el tiempo (aunque ha transcurrido diez (10) años) pretender convertirse en propietario del mismo por efectos de la usucapión provenientes de una posesión, mientras no se demuestre ese cambio de título.

Por dicho motivo, la denuncia que probaron con todos los medios que no son detentadores, no es evidente, ni se subsume a la 'teoría de la interversión del título' la parte demandada no ha demostrado con prueba idónea cuando su título de detentador ha cambiado al de poseedor como se dijo anteriormente para demostrar el transcurso efectivo del tiempo para la pretensión de usucapión decenal, más aún si han reconocido el derecho propietario sobre el bien inmueble motivo de litigio de la parte actora (confesión provocada), al respecto es clara la norma que se aplica al caso de autos, es decir el art. 89 del Código Civil, existiendo en dicha disposición un principio general de que nadie puede cambiar por sí mismo la causa de la posesión (*nemo ipse sibi causam possessionis mutare potest*)".

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 759/2016 de 28 de junio.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho Sustantivo Civil/ Contratos/ Nulidad/ Procedencia/ Por donación de quien no podía firmar, donde se falsificó la firma del testigo a ruego.

El donante por enfermedad de Parkinson, no podía firmar, por lo que para tener validez la Escritura Pública ineludiblemente se debió cumplir con lo estipulado en el art. 1295 del Código Civil, es decir, que en dicho documento debe constar la firma de otra persona a ruego por ella, las impresiones digitales del otorgante y la firma de los testigos instrumentales; sin embargo, en el caso de autos se acreditó la falsificación de la firma del testigo a ruego; por lo cual, no se cumplió con la formalidad exigida por la norma señalada, resultando en consecuencia procedente la nulidad acusada en sujeción a lo establecido en el inc. 1) del art. 549 del Código Civil.

“... del análisis de antecedentes, se tiene que los actores fundan su demanda en que a la firma de la Escritura Pública N° 559/98 su hermana se encontraba enferma e incapacitada para entender conforme diría el mismo documento y que Fanor Rodríguez con sorpresa observa su nombre y supuesta firma a ruego de la donante, con su cedula de identidad caduca pues nunca habría estado presente en el acto de reconocimiento de firmas por lo que a todas luces el documento de donación sería fraudulento y su hermana habría sido engañada para imprimir sus huellas digitales existiendo en dicho acto ilícito, doloso y falsificación de firmas suplantación de su persona, por lo tanto sería nulo al tenor de los inc. 1), 3) y 5) del art. 549 del CC.

Pretensión que fue acogida por el Juez A quo quien en aplicación del principio *iura novit curia*, concluyo que el documento público no cumple con los requisitos exigidos en el art. 1295 del CC; señalando además, que en el caso se habría probado la falsedad de la firma a ruego del co-demandante Fanor Rodríguez Cárdenas en el documento de donación del cual se pretende su nulidad; razonamiento revocado por el Tribunal de Alzada quienes fundamentaron que el A quo al haber partido de premisas aparentes inevitablemente lo llevaron a conclusiones erróneas; y en el caso la pretensión principal sería la invalidez jurídica de la donación contenida en la Escritura Pública N° 559/98, por lo que correspondía a los actores probar la nulidad alegada y en el caso de autos habrían demostrado no las causales de nulidad sino posibles causas de anulabilidad, circunstancia que impide la aplicabilidad del principio *iura novit curia* dada la prescriptibilidad de la acción de anulación; señalando también que tampoco sería correcta la interpretación de que la donación pierda su eficacia por la cancelación del usufructo, pues debe entenderse que la cancelación al ser una acto independiente y potestativo no afecta la validez y eficacia de la donación.



Razonamiento que no resulta correcto, toda vez que se debe tener presente, que en el caso de autos no se estaría demandando la nulidad de la Escritura Pública N° 559/98 por falta de consentimiento sino la nulidad de dicha escritura pública, por las causales contenidas en los incisos 1) y 3) del art. 549 del CC., por falta de forma y la falsificación de la firma del testigo a ruego, que de ser evidente haría procedente la falta de forma en el documento de donación cuya formalidad resulta la característica esencial para reconocer su existencia, conforme también lo reclaman los recurrentes en el presente recurso; en tal entendido se debe tener presente que el razonamiento del Tribunal de Alzada resulta incorrecto, ya que conforme se estableció en el punto III.3 de la doctrina aplicable, la falsificación no constituye una causal de anulabilidad ya que la falsificación de firmas en instrumentos privados o públicos, se considera una forma especial de engaño que entra en pugna con los principios y valores ético morales en que se sostiene el Estado Plurinacional de Bolivia (art. 8 de la CPE) por lo que no resulta correcto convalidar un acto jurídico originado en un hecho ilícito e instituir dicho acto ilícito como causal de anulabilidad basada en una ilegalidad.

Ahora bien, en autos se tiene que por la prueba pericial de fs. 333 a 341 se establece que la firma de Fanor Rodríguez supuesto testigo a ruego de Felicia Rodríguez no sería igual a la original estampada en su cedula de identidad de lo que se concluye que la misma fue falsificada y pone en duda la licitud del documento de donación del cual se pretende la nulidad; ilícito que conforme se señaló supra no puede ser confirmado por tratarse de una afrenta contra los valores y buenas costumbres (art. 8 de la CPE), sin embargo, al ser evidente dicha falsificación, que en esencia significa la ausencia de la firma del testigo a ruego de Felicia Rodríguez Cárdenas (donante) que no podía firmar; en dicho antecedente se debe tener en cuenta que conforme se desarrolló en el punto III.2 de la Doctrina aplicable, en la donación el requisito de forma es imprescindible para la validez, ya que faltando la forma exigida por ley la donación no surtirá efectos, ya que dicho instituto civil se somete a un régimen restrictivo y severo de formalidades por ser un contrato solemne, requisito de cumplimiento obligatorio cuya finalidad es la protección del mismo donante y sus causahabientes.

En este entendido, conforme se tiene de los datos del proceso y lo afirmado por ambas partes en la demanda y la respuesta, Felicia Rodríguez Cárdenas (donante) por enfermedad de Parkinson, no podía firmar, por lo que para tener validez la Escritura Pública N° 559/98 ineludiblemente se debió cumplir con lo estipulado en el art. 1295 del CC, es decir, que en dicho documento debe constar la firma de otra persona a ruego por ella, que en el caso tendría que ser Fanor Rodríguez Cárdenas, las impresiones digitales del otorgante, haciéndose constar esta circunstancia al final de la escritura y también la firma de los testigos instrumentales; por lo que estando acreditada la falsificación de la firma del testigo a ruego Fanor Rodríguez Cárdenas; la Escritura Pública N° 559/98 otorgada por quien no podía firmar, no cumplió con la formalidad exigida por el art. 1295 del CC., resultando en consecuencia procedente la nulidad acusada por los recurrentes en sujeción a lo establecido en el inc. 1) del art. 549 del CC, por faltar en el documento de donación (Escritura Pública) la forma, requisito esencial de existencia de dicho contrato cuya solemnidad es característica esencial de dicho contrato conforme se fundamentó ampliamente en la presente resolución; resultando en consecuencia equivocado el razonamiento del Tribunal de Alzada,



debiendo además aclarar que por lo ampliamente razonado, no resulta relevante para el caso de autos la relación entre el usufructo y la donación conforme fundamentó el Tribunal de Alzada”.

Por tanto: Casa. ■

Auto Supremo: 742/2016 de 28 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Derecho Comercial/ Títulos valores/ Letra de cambio/ Pese a existir dispensa de “sin protesto o sin retorno”, resulta viable la acción ejecutiva directa cuando intervengan solo dos partes.

Cuando asistan solo dos partes es viable la acción ejecutiva directa, sin necesidad de protesto cuando haya la dispensa del “sin protesto” o “retorno sin gastos” u otra equivalente, pues no existe en la norma prohibición alguna para aquella interpretación como entiende el recurrente al señalar que indispensablemente debiera haberse protestado la letra de cambio; en consideración además que la acción directa se dirige contra el principal obligado que en el caso en cuestión es el recurrente, que resulta el que se comprometió a pagar; en contraposición de la acción de regreso que se la ejerce en contra de alguien más, quien es básicamente un obligado de regreso, quien es a su vez básicamente un avalista, un endosante o un librador, que en su significación no es sino el fiador.

“... respecto al alcance del ‘sin protesto’, inserto en la letra de cambio que cursa a fs. 1, se evidencia la intervención de dos personas, el **librador o girador** Remigio Lizarazu Tenorio, que al mismo tiempo resulta siendo **tenedor beneficiario**; y el **girado o aceptante-deudor** que viene a ser Saúl Rosales Warnes, no existiendo la intervención de un avalista o garante, ni endosante o endosatario.

Ahora bien, la norma en cuestión art. 579 del Código de Comercio, autoriza en su primer párrafo, **al girador o endosante** a poder por medio de la expresión ‘sin protesto’ o ‘retorno sin gastos’ u otra expresión que equivalga, **dispensar** al **tenedor**, que en este caso resulta como se dijo es Remigio Lizarazu Tenorio, de formalizar el protesto por falta de aceptación o de pago, aclarando en su segundo párrafo que aun en estas condiciones la letra de cambio es un título que tiene fuerza ejecutiva, como señala el artículo 587, conteniendo la postura al final de este párrafo, para el ejercicio de la acción ejecutiva de regreso.

En ese antecedente se ha aclarado que el ahora actor, con relación a la letra de cambio estaba en la posición de **girado o aceptante-deudor**, y analizando el segundo párrafo



del art. 579 del Código de Comercio, es posible establecer que por la aclaración existente en la última parte del mismo, la dispensa existente tiene valor para la acción ejecutiva de regreso, entendiendo que pudiera existir la intervención de un avalista o garante, endosante o endosatario, que en el caso no ocurre; considerando que de manera particular sólo intervienen dos personas, el **librador o girador** Remigio Lizarazu Tenorio, que al mismo tiempo se dijo es **tenedor beneficiario**, y por otra parte el **girado o aceptante-deudor** que viene a ser Saúl Rosales Warnes, entonces la vía correcta de ejecución ciertamente resultaba la directa como ocurrió en la tramitación del proceso ejecutivo, en razón de la autorización general de la última parte del segundo párrafo del art. 569 del Código de Comercio que señala de manera textual *...salvo que en la letra se hubiera expresado 'sin protesto' o 'retorno sin gastos' a que se refiere el art. 579.*, pues el girador dispensó al tenedor de formalizar el protesto, y la acción no podía dirigirse en la vía de regreso, al no existir ni avalista garante, endosante o endosatario, resultando ilógico la pretensión que debiera efectuarse primero el protesto cuando el girado o aceptante deudor están reunidos en una misma persona, siendo el único obligado el ahora recurrente, en ese contexto la interpretación que se realizó por el Ad quem, resulta más acorde a la realidad cuando afirma que la expresión 'aun' sin la formalidad del protesto (Aun, que sin tilde diacrítica es un adverbio que significa 'incluso') en contrario de lo que el recurrente pretende hacer consentir que la expresión fuera 'aún' lo contenido en el segundo párrafo del art. 579 del Código de Comercio, (Aún, que con tilde diacrítica, es un adverbio que significa 'todavía'), conteniendo sin embargo la expresión 'sin protesto', la letra de cambio tuviera fuerza ejecutiva 'también' -como señaló el Ad quem-, para la acción ejecutiva de regreso, en contraposición de lo sostenido por el recurrente que interpreta de manera restrictiva la última parte del segundo párrafo del art. 579 del Código de Comercio, prevaleciendo en su criterio que 'solo' procedería para el ejercicio de la acción ejecutiva de regreso, expresión que no contiene la norma en cuestión, si se considera que existe relación con el art. 569 de la norma legal abordada.

De lo anterior colegiremos entonces que por la expresión 'sin protesto' concurriendo la particularidad como en el caso debatido, asistan solo dos partes, sea viable la acción ejecutiva directa, sin necesidad de protesto cuando haya la dispensa del 'sin protesto' o 'retorno sin gastos' u otra equivalente, no existiendo en la norma prohibición alguna para aquella interpretación como entiende el recurrente al señalar que 'inexcusablemente' o 'indispensablemente' debiera haberse protestado la letra de cambio; en consideración además que la acción directa se dirige contra el principal obligado que en el caso en cuestión es el recurrente, que resulta el que se comprometió a pagar; en contraposición de la acción de regreso que se la ejerce en contra de alguien más, quien es básicamente un obligado de regreso, quien es a su vez básicamente un avalista, un endosante o un librador, que en su significación no es sino el fiador".

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 905/2016 de 27 de julio.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Usucapión Quinquenal/ Improcedencia/ Por falta de buena fe en la adquisición del inmueble al conocer que la vendedora no era la verdadera propietaria.

La demandante nunca tuvo buena fe en la adquisición del bien inmueble, sino por el contrario adquirió el mismo sabiendo que no pertenecía a su vendedora; por lo cual, el título que pretende hacer valer no tiene ese requisito esencial de buena fe para la procedencia de la usucapión quinquenal.

“... este Tribunal centrara el análisis en este primer requisito establecido en el art. 134 del Código Civil, cual es el contar con un título idóneo para que la acción de usucapión quinquenal sea procedente, en ese sentido y conforme la doctrina aplicable en el punto III.4 al analizar el justo título resulta imprescindible que el testimonio tenga su antecedente cierto, en otras palabra que exista la Escritura Pública a la que hace referencia el testimonio, siendo claro que en el presente proceso no existe el antecedente cierto para que la vendedora María Leónidas Barrenechea Vda. de Veliz otorgue en venta real a la demandante Roxana Sánchez Ballesteros el inmueble lote de terreno ubicado en el lugar conocido como Cruz Pampa, hoy Villa Presidente Hugo Banzer Suarez de 500 Mt2, conforme se evidencia del testimonio No 996/97 cursante de fs. 16 a 17 de obrados, en el que en la cláusula primera del referido documento no existe antecedente dominial de la persona o personas que habría vendido el mencionado lote de terreno a María Leónidas Barrenechea Vda. de Veliz, asimismo por el sistema de folio real emitido por el Juez registrador de Derechos Reales del Departamento de Potosí, cursante de fs. 19 y vta. el asiento 0 es que el que tiene la vendedora.

Al margen de ello corresponde referirnos a la buena fe como componente esencial de la usucapión quinquenal, en ese sentido conforme la doctrina aplicable en el punto III.4 respecto a la usucapión quinquenal, sitúa a la buena fe íntimamente ligado a la del título idóneo, si bien son diferentes pero no son independientes en su actuar, pues el adquirir una propiedad mediante el justo título hace presumir que el adquirente lo hace de buena fe, suponiendo que compra del que verdaderamente fue el dueño, entonces el justo título también hace presumir la buena fe, la misma que conforme la doctrina aplicable en el punto III.3 el principio de buena fe impone a las personas el deber de obrar correctamente, como lo haría una persona honorable y diligente. La ley la toma en cuenta para proteger la honestidad en la circulación de los bienes y el deber de obrar correctamente de manera que nuestro actuar no perjudique ni dañe a un tercero, en el caso que se analiza esta buena fe se destruye automáticamente



con la confesión judicial espontánea que realiza la demandante Roxana Sánchez Ballesteros en el memorial de subsanación a demanda que realiza el cual cursa de fs. 24 a 25 de obrados en el que señala *‘...pero sucede señor Juez , que en ese entonces la anterior propietaria me señalo que en realidad el terreno fuese de su hijo Marcial Veliz Barrenechea, pero que no tiene noticias de él por más de diez años, por lo que presume entonces que se hubiese muerto’* . Confesión que destruye la buena fe requerida para la usucapión quinquenal toda vez que la demandante sabía que el lote de terreno no era de la vendedora María Leónidas Barrenechea Vda. de Veliz, ni compro en la creencia que ella era la dueña investida de buena fe, es decir que la demandante cuenta con una razonable ignorancia de que no se daña el derecho de terceros y como dice Bertti en la doctrina expuesta en el punto III. 3 la buena fe debe ser ignorancia pero legítima ignorancia, siendo claro que la demandante nunca tuvo buena fe en la adquisición del bien inmueble, sino por el contrario adquirió el bien inmueble sabiendo que el mismo no pertenecía a su vendedora, confesión que tiene todo el valor probatorio, conforme lo dispone los arts. 1285 y 1286 del Código de Civil y 397 de su procedimiento.

De lo expresado se determina que el título que la demandante pretender hacer valer para adquirir el bien inmueble, no tiene el requisito esencial de adquirir el bien inmueble de buena fe de alguien que es dueño, faltando ese requisito indispensable para que proceda la usucapión quinquenal”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 768/2016 de 28 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Derecho Procesal Civil/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Demanda/ Examen de admisibilidad/ Juicio de fundabilidad o proponibilidad/ Improponibilidad objetiva/ Para declarar la nulidad de declaratoria de herederos de quien tiene derecho a la sucesión.

Toda vez que no existe hijos o descendencia que tengan el derecho primigenio a ser llamados a la sucesión y el debate solamente se centra entre la cónyuge y la ascendiente (madre), la herencia dejada por el de cujus se la difiere a la mitad; por lo cual, tomando en cuenta el derecho de la parte demandada a la mitad de la herencia dejada por su hijo causante, la pretensión de nulidad de la declaratoria de herederos efectuada en la litis contra ella, no resulta procedente por su manifiesta improponibilidad.



“... habrá que tomar en cuenta que nos encontramos frente a un proceso donde la ‘nuera’ pretende la nulidad de la declaratoria de herederos de su ‘suegra’, petitum principal que desde el enfoque normativo legal, no es viable, debido a que la parte actora confunde éste instituto jurídico, como es la sucesión y los llamados a suceder, aspecto que se puede comprobar en base al siguiente análisis:

a) Conforme norma el art. 1094 del Código Civil, la sucesión corresponde en primer lugar, a los hijos y descendientes, salvos los derechos del cónyuge y del conviviente, disposición que orienta sobre la sucesión legal pertenece en primer lugar a los hijos, en el caso de Autos NO EXISTEN HIJOS así se entiende de la propia declaración de la actora en la demanda de reconocimiento de unión conyugal libre o de hecho (fs. 90), donde se señala que con el fallecido NESTOR JUAN CALLLAGUARA VILLCA, NO SE TUVO DESCENDENCIA; al ser así, lo dispuesto en el artículo analizado, no es aplicable al caso de Autos.

b) Estando establecido que no existen HIJOS o descendientes del fallecido NESTOR JUAN CALLLAGUARA VILLCA, lo aplicable en los hechos fácticos expuestos en la litis (Nulidad de Declaratoria de Herederos), es lo normado en el art. 1104 del Código Civil que señala: *‘(CONCURRENCIA DEL CONYUGE CON ASCENDIENTES) Al cónyuge se le difiere la mitad de la herencia si concurre con ascendientes. La otra mitad se difiere a los ascendientes conforme a lo dispuesto por los art. 1097 y 1099.’*, disposición legal, perfectamente aplicable al caso de Autos, donde se discute la nulidad de la declaratoria de herederos realizada por la ascendiente (madre) en relación de su hijo; al ser así, y toda vez que no existe hijos o descendencia que tengan el derecho primigenio a ser llamados a la sucesión y el debate solamente se centra entre la ‘nuera y la suegra’, técnicamente entre la cónyuge y la ascendiente (madre), la herencia dejada por el de cujus se la difiere a la mitad, conforme a la regla establecida en el indicado artículo. Que conforme señala Carlos Morales Guillen dicha normativa *‘no ofrecen, en su inteligencia, mayores problemas...’*, estando claramente identificado la forma de la sucesión pretendida.

c) Al ser así y estar legalmente dispuesto el derecho que cuenta la parte demandada a la mitad de la herencia dejada por el de cujus, su solicitud de nulidad de la declaratoria de herederos efectuada en la litis, no resulta procedente o lo que se denomina en el ámbito jurídico como IMPROPONIBLE, debido al simple hecho que su pretensión, nunca será favorable ni tendrá una resolución positiva en Sentencia; por dicho motivo, su admisión y posterior trámite, ciertamente vulnera los principios de eficacia y eficiencia que deben reinar en la resolución de todo proceso judicial que pasa a conocimiento de los operadores judiciales”.

Por tanto: Anula obrados hasta el decreto de admisión, ordenando al Juez A quo desestimar la presente demanda, conforme a lo dispuesto en la presente Resolución.



Auto Supremo: 921/2016 de 3 de agosto.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Acciones de Defensa a la Propiedad/ Acción Reivindicatoria/ Al contar ambas partes con derecho propietario sobre el inmueble, debe establecerse como punto a ser demostrado en el proceso a quien corresponde el mejor derecho de propiedad.

El Juez de la causa tomando en cuenta que no sería posible la reivindicación cuando ambas partes alegan derecho propietario, debió establecer en la audiencia de fijación del objeto como un punto a ser definido y probado por las partes el referido al mejor derecho de propiedad, esto a efectos de evitar un dispendio inútil de tiempo como sucedió en autos donde se determinó la improcedencia de la acción reivindicatoria con un criterio formalista que no soluciona de manera efectiva el conflicto suscitado.

“... al estar frente al supuesto de que la empresa actora presentó título de su derecho propietario para hacer efectiva su pretensión, al igual que los demandados quienes presentaron títulos señalando ser propietarios, la acción reivindicatoria planteada por parte demandante adquirió la función compleja desarrollada en la doctrina aplicable ya que por la oposición de los títulos propietarios alegados por los demandados, en el caso de autos entro en discusión la preferencia de posesión entre partes que sostienen o demuestran derecho propietario sobre los terrenos en litigio, razón por la que la presente acción dejo de tener un efecto de mera condena, por lo que tampoco podían los de Alzada tomarla como improponible desentendiéndose de su deber constitucional y legal de buscar la solución efectiva a la controversia suscitada en autos, en dicho entendido, a efectos de solucionar de manera efectiva el conflicto de partes, el juez previamente tendrá que decidir a quién corresponde la prelación de titularidad del derecho propietario realizando un juicio declarativo de mejor derecho de propiedad conforme se desarrolló la doctrina aplicable.

En estos antecedentes, se concluye que el juez de la causa estaba en la obligación como director del proceso, de realizar un análisis de la acción planteada para efectivizar los efectos de esta, para la solución del conflicto tomando en cuenta que no sería posible la reivindicación cuando ambas partes alegan derecho propietario, sin que previamente se defina el mejor derecho de propiedad, debiendo establecer en la audiencia de fijación del objeto como un punto a ser definido y probado por las partes el referido al mejor derecho de propiedad, esto a efectos de evitar un dispendio inútil de tiempo como sucedió en autos donde se determinó la improcedencia de la acción reivindicatoria con un criterio formalista conforme se tiene desarrollado en las resoluciones de instancia; materializando con dicho análisis el principio de armonía



social a través de la emisión de una resolución efectiva que resuelva el conflicto.

Debiendo tomar en cuenta las partes, en cumplir con los criterios acordes al caso y la resolución del mejor derecho propietario, como la tradición de dominio de ambos títulos -del actor y de los demandados- y establecer mediante el análisis de ésta cadena de hechos a quien le correspondía el mejor derecho propietario de ser necesario”.

Por tanto: Anula obrados hasta el auto de relación procesal. ■

Auto Supremo: 908/2016 de 27 de julio.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Derecho Sustantivo Civil/ Obligaciones/ Responsabilidad Civil/ Daño/ Indemnización y resarcimiento/ Lucro cesante y daño emergente/ Por beneficiarse con la ocupación del inmueble pese a que el contrato de alquiler ha concluido.

Se evidencia que el demandado pese a que el contrato de alquiler ha concluido, sigue ocupando el bien inmueble objeto del contrato, extremo que se configura como de lucro cesante y daño emergente en la reparación de daños y perjuicios invocados por la demandante, resultando viable los mismos habida cuenta que dentro de un marco lógico de verdad material, el ahora demandado se ha visto beneficiado con la ocupación de la tienda y parte del patio, a contrario sensu la demandante se ha visto perjudicada, dejando de percibir un canon mensual por ese hecho.

“... en el marco de congruencia se llega a evidenciar que la demandante dentro del contexto de su demanda ha dado a entender en sus fundamentos de hecho, que se le causa un perjuicio, por el no pago de alquileres devengados (desde la extinción del contrato) y en el petitorio solicita de forma expresa el cumplimiento o el pago de los mismos, debido al daño que este le causa, extremo que denota que el pago de daños y perjuicios están ligados al tema del pago de alquileres devengados, no resultando evidente lo referido por el Tribunal de Segunda instancia en sentido de que se hubiese actuado con falta de congruencia, resulta necesario aclarar al Tribunal de apelación, que los puntos de hecho a probar no configuran un marco de congruencia en la Sentencia debido a que el art. 190 del Código de Procedimiento Civil, es claro al determinar que la sentencia recae sobre lo demandado, y los puntos de hecho a probar son entendidos como directrices trascendentales extractadas de la demanda para la viabilidad de la pretensión, resultando en consecuencia intrascendente analizar si el mismo, es decir



el pago de daños y perjuicios fue punto de hecho a probar, por lo que resulta errado el análisis realizado por el Tribunal de Segunda instancia.

Resultando evidente la congruencia existente en este punto en la Resolución de primera instancia en relación a la demanda, a los efectos de una argumentación jurídica eficaz, eficiente y razonable, corresponde analizar si el mismo ha sido probado, de los antecedentes visibles en obrados, sobre todo de la inspección judicial se ha llegado a evidenciar que el demandado (pese a que el contrato de alquiler ha concluido), sigue ocupando el bien inmueble objeto del contrato de alquiler situación que no se ha demostrado que hubiese cambiado, con ningún medio de prueba, extremo que se configura como del lucro cesante y daño emergente en la reparación de daños y perjuicios invocados por la demandante, los cuales han sido debidamente expuestos en la doctrina legal aplicable III.3, resultando viable los mismos habida cuenta que dentro de un marco lógico de verdad material descrito en el punto III.4, el ahora demandado se ha visto beneficiado con la ocupación de la tienda y parte del patio, a contrario sensu la demandante se ha visto perjudicada, dejando de percibir un canon mensual por ese hecho, el mismo conforme al principio de razonabilidad descrito en el punto III.5, que debe ser resarcido por el demandado en favor de la demandante en la medida únicamente con el monto que se ha contratado de forma primigenia, caso contrario de desconocer este hecho resultaría actuar fuera del marco de verdad material y razonabilidad, ante una realidad evidente en desconocimiento del valor justicia, por cuanto los fundamentos esgrimidos en la sentencia se acomodan a una verdad material y razonabilidad a diferencia del Ad quem quienes han actuado fuera de toda razonabilidad en este punto. Resultando evidente lo esgrimido por la recurrente, con la aclaración que este pago de daños y perjuicios no es como emergencia de lo referido en el art. 568 del C.C., sino por los motivos expuestos supra”.

Derecho Civil Sustantivo/ Obligaciones/ Responsabilidad Civil/ Daño/ Indemnización o resarcimiento/ Responsabilidad a prorratea/ Por no evitar daños o perjuicios por factores climatológicos en los muebles del locatario atribuibles a refacciones del inmueble que realizó el propietario.

El acto del destechado del patio del inmueble por parte del propietario no puede entenderse como un hecho antijurídico, empero al tener conocimiento de la existencia de mercadería del demandado (locatario) en ese sector, una vez terminada la refacción estaba en la obligación de tomar acciones inmediatas para evitar el daño o perjuicio, sin que ello implique mover las cosas, sino de evitar que estas se vean afectadas por los factores climatológicos, a fin de eximirse de responsabilidad, al no tomar esas medidas se hace pasible de responsabilidad a prorratea juntamente con la víctima.

“De los antecedentes inherentes a la causa, se advierte que Sonia Casiya Vigabriel, estaba consciente de dos puntos, 1.- De la existencia de un techo en el patio y 2.-



Que había mercadería bajo ese techo, puesto que es ella quien refiere que hizo destechar ese patio, así lo expone de forma clara en su memorial de contestación a la demanda reconventional donde refiere: *'y si se hizo un destechado era para mejora y precisamente este aspecto era de conocimiento de todos'*, y en la confesión provocada de la demandante, respondiendo a la pregunta de cuándo se destecho el patio refieres *tres años aproximadamente*- y respondiendo a la décima pregunta en cuanto a las cosas que estaban en el patio responde: *'He visto cocinas, están ahí, pero nunca las he tocado. Él podía cubrirlas, protegerlas del clima o tomar cualquier medida; yo no lo he hecho por que no son mis mercaderías.'*, extremos que claramente denotan que esta se encontraba consiente del daño y perjuicio, que le estaba causando por los actos del destechado.

Ahora si bien, tal como refiere el Juez A quo este acto del destechado no puede entenderse como un hecho antijurídico, empero la demandante principal, *-como se dijo-* al tener conocimiento de la existencia de mercadería, una vez terminada la refacción estaba en la obligación de tomar acciones inmediatas para evitar el daño o perjuicio, sin que ello implique mover las cosas del demandado, sino de evitar que estas se vean afectadas por los factores climatológicos, a fin de eximirse de responsabilidad, al no tomar esas medidas se hace pasible de responsabilidad en parte porque el contrato aún estaba vigente.

Por los motivos expuestos se hace evidente en parte lo reclamado por el recurrente, y en aplicación de la teoría de la responsabilidad prorrata o compensación de culpas desentrañado en el punto III.6, el daño se ha causado como emergencia de una actitud negligente tanto del dañador como por la víctima, entonces en aplicación del principio de razonabilidad expuesto en la doctrina aplicable al caso, corresponde el pago de este petitorio, empero, bajo un criterio de prorrata, es decir, al 50% por ambas partes, tomando como parámetro el único informe del perito, que ha sido debidamente ofrecido y presentado a fs. 217, el cual corrido en traslado no ha sido observado por ninguna de las partes”.

Por tanto: Casa en parte. ■



Auto Supremo: 926/2016 de 3 de agosto.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho Sustantivo Civil/ Prescripción liberatoria/ Procede en compraventa donde el vendedor no exige el pago del saldo del precio acordado en el plazo de cinco años.

Si bien es evidente que en un contrato de compra venta, si el comprador no paga el precio acordado, el vendedor puede pedir la resolución de la venta; sin embargo, debe establecerse que los derechos patrimoniales se extinguen por la prescripción en el plazo que señala el art. 1507 del Código Civil, precepto legal aplicable al caso que se analiza, toda vez que ante el incumplimiento del contrato por la parte recurrente (comprador), los actores (vendedores) debieron interponer la presente acción, dentro del plazo de cinco años computables desde el momento en que este entró en mora, es decir desde mediados de julio de 1999, prescribiendo dicho derecho en julio de 2004, pues hasta esa fecha transcurrieron los cinco años que la ley establece, y como dicha prescripción no fue debidamente interrumpida la prescripción liberatoria hubiera operado.

“... conforme a los fundamentos expuestos por los jueces de instancia, se observa que si bien en el caso de autos existió incumplimiento por la parte recurrente, quien no canceló su segunda cuota, conforme lo estipulaba la cláusula tercera del contrato cursante a fs. 3, documento que en base a los medios probatorios se llegó a establecer que fue suscrito en mayo de 1999, debiendo en esa lógica haber cancelado la segunda cuota hasta mediados de julio del mismo año, pues hasta esa fecha habría transcurrido aproximadamente un mes, empero al haber interpuesto la parte recurrente excepción de prescripción extintiva o liberatoria, así como reconventional de prescripción liberatoria o extintiva y de reconocimiento del derecho de propiedad, y toda vez que en obrados no cursa prueba idónea alguna que acredite que el plazo que se computa para la procedencia de la prescripción no fue interrumpido por los actores principales, lo que correspondía era declarar probada la excepción de prescripción.

En otras palabras, si bien es evidente que en un contrato de compra venta, si el comprador no paga el precio acordado, el vendedor puede pedir la resolución de la venta conforme lo establece el art. 568 del Sustantivo Civil, sin embargo el art. 1492-I de dicho cuerpo normativo establece que los derechos se extinguen por la prescripción cuando el titular no los ejerce durante el tiempo que la ley establece, el art. 1493 del mismo cuerpo legal se refiere a que la prescripción cuenta desde que el derecho ha podido hacerse valer o desde que el titular ha dejado de ejercerlo, y el



art. 1507 del Código Civil establece que los derechos patrimoniales se extinguen por la prescripción en el plazo de cinco años, a menos que la Ley disponga otra cosa, preceptos legales que son perfectamente aplicables al caso que se analiza, toda vez que ante el incumplimiento del contrato por la parte recurrente, los actores debieron interponer la presente acción, dentro del plazo de cinco años computables desde el momento en que este entró en mora, es decir desde mediados de Julio de 1999, prescribiendo dicho derecho en Julio de 2004, pues hasta esa fecha transcurrieron los 5 años que la ley establece, y como dicha prescripción no fue debidamente interrumpida conforme a los requisitos que fueron desarrollados en la parte final del punto III.2 de la doctrina aplicable el mismo, es decir la prescripción, surtió plenos efectos, pues la fecha en que interpusieron la presente acción, aun contando desde la medida preparatoria que data de noviembre de 2006, el plazo para interponer la presente acción se encontraba prescrito”.

Por tanto: Casa. ■

Auto Supremo: 1087/2016 de 19 de septiembre.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Usucapión Extraordinaria/ Improcedencia/ Por renuncia a la prescripción ya operada/ Cuando se reconoció por el poseedor el derecho propietario de la contraparte en otro proceso.

El reconocimiento del derecho de propiedad de la contraparte por la parte actora en un proceso voluntario de división y partición, resulta una postura que -en caso de haberse acreditado la posesión por 10 años- importa la renuncia a la prescripción, pues mediante un acto incompatible con la voluntad de hacer valer la prescripción adquisitiva sustrae el carácter del “animus”, por lo que la posesión no tiene ambos elementos, pese del tiempo transcurrido.

“La regla contenida en el art. 136 del Código Civil contiene el texto siguiente: ‘(Aplicabilidad de las reglas sobre prescripción) Las disposiciones del Libro V sobre cómputo de causas y términos que suspenden e interrumpen la prescripción se observan en cuanto sean aplicables a la usucapión...’, estas reglas son las relativas a la suspensión, interrupción de la prescripción y la renuncia a la prescripción que contiene el título IV del Libro V del Código Civil, ahora de la revisión de los antecedentes que acusa el recurrente de fs. 45 a 73, se tiene que son piezas de un proceso voluntario de división y partición



interpuesto por Lucía Chila vda. De Gabriel (madre de la actual recurrente) que dirige la pretensión en contra de Presentación Mamani Gabriel y Carmen Mamani Gabriel, respecto a la sucesión hereditaria de testamento de Pablo Mamani, quien hubiera otorgado un testamento en favor de sus descendientes y que hubiera adquirido el predio de uno de ellos; en dicho proceso cursa el Auto de 21 de febrero de 2014 (fs. 55 a 58) en cuya parte dispositiva, se asigna en favor de Lucía Chila vda. de Gabriel la superficie de 86,31 m2., describiendo que el área común (patio y puerta) fuera de 38,71 m2., en dichos actuados cursa el memorial de 25 de noviembre de 2013 (fs. 72), suscrito por Briseida Gabriel Chila, quien se apersona al proceso y expone lo siguiente: *‘en mérito al testimonio de la declaratoria de herederas adjuntada en el caso de autos voluntarios, donde figura mi nombre, tengo a bien APERSONARME dentro de este proceso voluntario de división y partición de un patio y puerta de calle COMÚN iniciado por mi madre LUCIA CHILA Vda. de GABRIEL Y Dando por bien hecho todo lo tramitado por ella al presente...’* esta descripción de dar por bien hecho lo efectuado por su progenitora, relativo a considerar la existencia de una comunidad de bienes sucesorios en los que se ha efectuado la división y partición de la sucesión de Pablo Mamani, de la cual deviene la superficie de terreno que ahora se pretende usucapir, es una postura que *-en caso de haberse acreditado la posesión por 10 años-* importa la renuncia a la prescripción, o sea que al reconocer el derecho de propiedad de los actores en el proceso voluntario de división y partición, efectúa un reconocimiento del derecho de propiedad a los litigantes de aquel proceso civil, ese es un acto incompatible con la voluntad de hacer valer la prescripción adquisitiva, pues uno de los elementos de la posesión es el ‘animus’, que significa la voluntad de considerarse propietario de la cosa que se pretende usucapir, y al reconocer el derecho de propiedad en un proceso de división y partición litigado por terceros, sustrae el carácter del ‘animus’, por lo que la posesión no tiene ambos elementos, pese del tiempo transcurrido, la recurrente efectúa dicha versión en fecha 25 de noviembre de 2013, antes de presentar la demanda de usucapión de 10 de septiembre de 2014; también debe constar que el reconocimiento del proceso de división y partición y su carácter inalterable fue reconocido por la recurrente en su recurso en la foja 198.

Por lo que al existir renuncia de la prescripción adquisitiva conforme al art. 1496 del Código civil, no puede considerarse el resto de los elementos de prueba que fueron acusados en el recurso de casación, en cuanto a la errónea valoración de los medios de prueba”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 1004/2016 de 24 de agosto.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho Procesal Civil/ Recurso de apelación/ Resolución/ No debe generar perjuicio al recurrente cuando no existe apelación de la contraparte.

Al no existir apelación de la contraparte, el Ad quem no podía empeorar la situación del recurrente, generando una decisión de reforma en perjuicio del apelante que se encuentra prohibido dentro el régimen del sistema recursivo por ser contrario a uno de los elementales principios específicos que rigen las impugnaciones.

“... los reclamos formulados por la Entidad recurrente está referido a la incongruencia del Auto de Vista con relación a los puntos demandados en la apelación, denunciando al Ad-quem de haber agravado aún más su situación de apelante; revisado el contenido de la Resolución recurrida con relación a lo resuelto en la sentencia de primera instancia y lo reclamado en el recurso de apelación, se advierte también ser evidente esa situación, toda vez que la Juez A-quo al momento de emitir la Sentencia, en el Considerando III realizó un análisis individualizado de cada uno de los cinco requisitos que contiene el art. 1446.I del Código Civil y declaró improbada la demanda de acción paulina por considerar que no se demostró la concurrencia únicamente de dos de los cinco presupuestos, siendo estos los que se hallan contenidos en los numerales 3) y 5) de dicha norma legal, aspecto que motivó la interposición del recurso de apelación únicamente por la Entidad demandante pretendiendo revertir la decisión asumida por la Juez A-quo, es decir lograr que se revoque la Sentencia con relación a esos dos presupuestos indicados y se declare probada la demanda; en ese sentido se encuentran los argumentos del recurso de apelación.

Sin embargo, el Ad-quem en la parte final del Auto de Vista previo a la parte dispositiva (fs. 1243 vta.) inciso j) señala lo siguiente: *‘Finalmente corresponde aclarar y dejar establecido que la entidad apelante no ha acreditado con prueba fehaciente la existencia de los presupuestos previstos en el párrafo I del artículo 1446 del Código Civil para la procedencia de la acción paulina; contrariamente, de obrados y lo expuesto precedentemente se evidencia haberse acreditado que no concurren ninguno de los elementos previstos en la citada norma legal’*; con esa conclusión arribada se estaría declarando improbada la demanda por falta de los cinco presupuestos establecidos en la indicada norma legal, aspecto que al margen de incurrir en incongruencia del fallo y al no existir apelación de la contraparte, genera la denominada reforma en perjuicio de apelante conocido en doctrina como *‘reformatio in peius’* que se encuentra prohibido dentro del régimen del sistema recursivo en todas las legislaciones por ser contrario a



uno de los elementales principios específicos que rigen las impugnaciones cual es la de no empeorar la situación de recurrente, conforme se tiene expuesto en el Punto III.5 de la doctrina aplicable al caso, constituyéndose además en una garantía jurisdiccional de todo litigante que hace uso de los medios de impugnación que se encuentra inmersa en el art. 115 de la Constitución Política del Estado.

Pero más extraño aún resulta que el Ad-quem haya arribado a esa conclusión errónea sobre la base de los mismos fundamentos desarrollados en la sentencia, toda vez que como se indicó anteriormente, el Auto de Vista en su mayor parte constituye una transcripción textual de la Sentencia y el resto también viene a ser una reproducción de los fundamentos realizados por la Juez A-quo, no existiendo absolutamente ningún razonamiento innovador por parte del Tribunal de apelación que pueda revertir los fundamentos desarrollados en la Sentencia con relación a los restantes tres requisitos que se hallan previstos en los inc. 1) 2) y 4) del art. 1446.I del Código Civil, respecto a los cuales la Juez A-quo consideró plenamente demostrados por la Entidad actora, consiguientemente el Ad-quem al no existir apelación de la contraparte, no podía por ningún motivo considerarlos como improbados, más aún si se toma en cuenta que en aquel tiempo se encontraba vigente el tema de la consulta de las sentencias dictadas en contra el Estado y las instituciones públicas”.

Por tanto: Anula el Auto de Vista. ■



Sala Penal



*Dra. Maritza Suntura Juaniquina
Magistrada Sala Penal*

*Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán
Magistrada Presidenta Sala Penal*

Auto Supremo: 093/2016-RRC de 16 de febrero.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

***Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de apelación restringida/
Admisión/ Fundamentación del recurso/ El denunciante tiene la carga
argumentativa de exponer de forma clara y precisa.***

***El recurso debe ser redactado de forma clara, precisa y pertinente, verificando
el Tribunal de alzada que el memorial se encuentre estructurado y compuesto
de un esquema lógico-jurídico coherente, que permita entender con claridad la
pretensión.***

“...que la exigencia de fundamentación y motivación también es atinente al recurrente, ello en procura de una Resolución favorable, por lo que el recurso debe ser redactado de forma clara, precisa y pertinente, verificando que el memorial se encuentre estructurado y compuesto de un esquema lógico-jurídico coherente, que permita entender con claridad la pretensión y se encuentre delimitados en la dimensión exacta, los motivos o causales del recurso, a efectos de que el Tribunal de impugnación pueda resolver sobre denuncias concretas y no sobre supuestos respecto a la pretensión del recurrente; lo contrario, podría significar que la reclamación no sea atendida por incoherente, vaga o imprecisa; o, conducir a error al Tribunal de impugnación en cuanto a la reclamación, por lo que el recurrente, debe argumentar el recurso identificando claramente los hechos que causaron su planteamiento, los que deben estar apoyados en la norma legal vigente y motivados de forma objetiva...”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■



Auto Supremo: 037/2016-RRC de 21 de enero.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de casación/ Apertura excepcional de competencia en casación por denuncia de incongruencia omisiva de apelaciones incidentales.

Las resoluciones concernientes a apelaciones incidentales pronunciadas por el Tribunal de alzada no son recurribles en Casación; sin embargo, se estableció como excepción a la regla, la consideración en el fondo de las denuncias sobre incongruencia omisiva de apelaciones incidentales, para verificar la falta de pronunciamiento.

“El recurrente denuncia falta de pronunciamiento por parte del Tribunal de apelación, sobre su denuncia relativa de prescripción de la acción penal, sosteniendo que el Tribunal de alzada no hubiese efectuado un pronunciamiento expreso sobre el mismo...”

(...)

“En principio corresponde expresar, respecto a este motivo, que las Resoluciones emitidas por el Tribunal de alzada sobre estos mecanismos de defensa, no son recurribles en Casación por corresponder a un procedimiento incidental; sin embargo, este Tribunal ha establecido como excepción a la regla, la consideración en el fondo de aquellas denuncias en las que se alegue incongruencia omisiva, casos en los cuales de manera excepcional apertura su competencia a los fines de verificar si evidentemente existe la falta de pronunciamiento sobre una apelación vinculada a algún tema incidental, siendo que en el caso de Autos, **en cuanto a la prescripción de la acción penal**, se denuncia la falta de respuesta expresa del Tribunal de alzada, correspondiendo ingresar a verificar lo alegado sólo respecto de este aspecto”.

(...)

“...evidenciando este Tribunal, que el Tribunal de apelación otorgó una respuesta al planteamiento y si bien no lo hizo de manera separada, lo hizo de forma expresa al reclamo, lógica, precisa, fundamentada y completa, dando cumplimiento a cabalidad al precedente contradictorio invocado; no correspondiendo a este Tribunal, revisar otros aspectos...”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■



Auto Supremo: 104/2016-RRC de 16 de febrero.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de casación/ Resolución/ Fundado/ Por incumplir el Tribunal de alzada doctrina legal aplicable establecida en anterior Auto Supremo dentro del mismo proceso.

El Tribunal de alzada soslaya su obligación, contenida en el art. 420 párrafo segundo del CPP, al analizar de manera oficiosa todos los motivos del recurso de apelación restringida, omitiendo cumplir con los razonamientos expuestos en el Auto Supremo 510/2014-RRC, destinados sólo a considerar los principios constitucionales, procesales y lo establecido en los arts. 37, 38, 39 y 40 del CP, a través de la fundamentación y motivación de los aspectos o circunstancias que agravan o atenúan la pena.

“Ahora bien, el Tribunal de alzada pronunció el Auto de Vista impugnado, de cuyo contenido se observa objetivamente el incumplimiento al citado Auto Supremo emitido en la causa, pues no sólo omite fundamentar la decisión de rebajar la pena del acusado Andrés Velasco Quispe, sino que ingresa a analizar nuevamente todos los motivos denunciados en el recurso de apelación restringida formulado por los imputados, siendo que esas cuestiones además de haber sido resueltas por el mismo Tribunal al emitir el Auto de Vista 32/2014 de 11 de abril y cuestionadas por los imputados a través del recurso de casación, quedaron inalterables como consecuencia de la decisión adoptada por este Tribunal de declarar inadmisibile el recurso de casación formulado por los imputados, mediante Auto Supremo 308/2014-RA de 9 de julio, por lo que el Tribunal de apelación no podía retrotraer y resolver nuevamente esos motivos, desconociendo la secuencia de resoluciones judiciales emitidas en la causa.

Es decir, conforme se detalló en los apartados **II.4 y II.5** de Antecedentes de la presente Resolución, se destaca que en el presente proceso, se emitieron los Autos Supremos 308/2014-RA de 9 de julio y 510/2014-RRC de 1 de octubre, el primer Auto Supremo declaró inadmisibile el recurso de casación de los acusados y admitió el recurso de casación del acusador particular; el segundo Auto Supremo ingresó al análisis de fondo sólo del recurso de casación del acusador particular, declarando fundado el mismo, únicamente respecto a la denuncia del acusador particular relativa a la ausencia de una debida fundamentación en el Auto de Vista recurrido, respecto a la rebaja del *quantum* de la pena de Andrés Velasco Quispe, por lo que esta Sala determinó dejar sin efecto el primer Auto de Vista, disponiendo que el Tribunal de alzada, en aplicación de los arts. 124 y 414 del CPP, fundamente de manera debida y suficiente la decisión de disminuir la pena de Andrés Velasco Quispe; sin embargo, el Tribunal de alzada soslayó la obligación contenida en el art. 420 párrafo segundo del CPP, al analizar de manera oficiosa todos los motivos del recurso de apelación restringida, omitiendo cumplir con los razonamientos expuestos en el Auto Supremo 510/2014-RRC, destinados sólo a



considerar los principios constitucionales, procesales y lo establecido en los arts. 37, 38, 39 y 40 del CP, a través de la fundamentación y motivación de los aspectos o circunstancias que agravan o atenúan la pena de Andrés Velasco Quispe, resultando incorrecta por lo tanto la decisión de disponer el reenvío de la causa emergente de la anulación de la sentencia, en detrimento del principio de economía procesal”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 047/2016-RRC de 21 de enero.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recursos de Casación/ Fundado/ Se aplica jurisprudencia vigente en casación, que modula jurisprudencia utilizada en el Auto de Vista.

Así el Auto de Vista haya sido pronunciado en base a la jurisprudencia existente en el momento de su emisión, pero en casación, al encontrarse dicha jurisprudencia modulada; corresponde aplicar líneas jurisprudenciales vigentes que consoliden entendimientos acordes a los principios y valores que irradia la Constitución.

“...de la jurisprudencia que antecede; y, en el marco de un control de legalidad amplio y objetivo, éste Tribunal no puede desconocer su alcance y sus efectos a momento de aplicar la misma a cada caso concreto, aún el Auto de Vista fuese pronunciado en base a la jurisprudencia existente en ese momento, pero que ahora -como señala la jurisprudencia- se encuentra modulada; pues las funciones de éste máximo Tribunal, no pueden ser desnaturalizados por la referida razón; en todo caso, -bajo la óptica de la seguridad jurídica- corresponde aplicar líneas jurisprudenciales vigentes que consoliden entendimientos acordes a los principios y valores que irradia la Constitución”.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Principios/ Continuidad/ Ante su denuncia la resolución de alzada debe explicar qué audiencias fueron suspendidas, verificar la decisión del inferior y si hubo pasividad del acusado.

Ante la denuncia de vulneración del principio de continuidad, debe tomarse en cuenta que no toda inobservancia de plazos procesales amerita la nulidad de juicio, debiendo en todo caso la Resolución de alzada contener: explicación de qué audiencias fueron ilegalmente suspendidas y si con esas suspensiones se vulneraron derechos o garantías del imputado; verificación si la decisión del Tribunal de Sentencia respecto a las suspensiones de las audiencias se encontrarían debidamente sustentadas; y, la constatación si el imputado no fue pasivo, sino que efectuó el reclamo pertinente ante el Tribunal de juicio.



“...reclama la recurrente, que el Tribunal de apelación también dispuso la anulación de la sentencia; por cuanto, alegó la violación al principio de continuidad; empero, sin indicar qué audiencias fueron ilegalmente suspendidas, resultándole la resolución impugnada un favor ilegal al imputado; toda vez, que no se habría suspendido ninguna audiencia sin justa causa...”

(...)

“Ingresando al análisis del presente punto, conforme se extrajo en el acápite II.3 de este auto Supremo, se tiene que evidentemente el Tribunal de alzada ante el reclamo efectuado por el imputado apelante, respecto a que no se hubiesen observado las normas y plazos procesales, apoyándose en la doctrina del Auto Supremo `40/2012`, señaló, que sería aplicable al caso de autos ya que el recurrente acreditó objetivamente los derechos y garantías que se habrían vulnerado o que efectivamente se hubiere generado afectación al principio de continuidad e inmediatez del juicio oral desarrollado, más aun cuando las suspensiones realizadas no se encuentran debidamente justificadas en las actas de juicio suspendidas, no señalando el motivo de los mismos, situación por la que también ordeno la anulación de la Sentencia y reposición del juicio por otro Tribunal.

De los argumentos expuestos por el Tribunal de apelación, se tiene que el reclamo efectuado por la recurrente resulta evidente; por cuanto, la Resolución recurrida no explicó qué audiencias fueron ilegalmente suspendidas y si con esas suspensiones se hubieren vulnerado derechos o garantías del imputado; toda vez, que no basta con señalar que las suspensiones realizadas no se encontrarían debidamente justificadas en las actas de juicio suspendidas; sino, que es responsabilidad del Tribunal de alzada verificar si la decisión del Tribunal de Sentencia respecto a las suspensiones de las audiencias que se habrían efectuado se encontrarían debidamente sustentadas; por otro lado, el Tribunal de alzada, tampoco verificó si el imputado, efectuó el reclamo pertinente ante el Tribunal de juicio y en caso de estar en desacuerdo con la decisión judicial, tendría que haber acudido al Tribunal superior para su revisión.

Por otra parte, se constata que el Auto de Vista recurrido, sustentó su decisión, basándose en la doctrina legal del Auto Supremo `40/2012`, la cual no fue correctamente interpretada; por cuanto, la sola inobservancia de los plazos procesales no amerita la nulidad del juicio; pues, si bien el Tribunal de alzada refiere que las suspensiones realizadas no se encontrarían debidamente justificadas en las actas del juicio; empero, no explicó de manera razonable, si era necesario o justificable anular totalmente la Sentencia, fundamento que exige el Auto Supremo invocado por la propia resolución recurrida; en ese sentido, no resulta razonable mantener una reposición del juicio porque no se habrían cumplido los plazos, más aún, si en la determinación de anulación de la Sentencia, se encuentra ausente el argumento razonable respecto a la relevancia para dicho efecto.

De lo anterior, resulta evidente que el Tribunal de alzada al momento de emitir el Auto de Vista recurrido, incurrió en contradicción con el Auto Supremo invocado por la recurrente; toda vez, que anular la Sentencia indebidamente por supuestos defectos que fueron convalidados por las partes al no haber sido reclamados oportunamente y disponer la reposición del juicio resulta perjudicial y opuesto al Principio de Celeridad”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■



Auto Supremo: 105/2016-RRC de 16 de febrero.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Penal/ Derecho Penal Sustantivo/ Delitos contra la propiedad/ Abuso de Firma en Blanco/ Elementos.

“...en el delito de Abuso de Firma en Blanco, el agente es la persona a quien ha sido confiada la firma en blanco; el sujeto pasivo es el que sufre el perjuicio, que puede ser el que ha cedido la firma con un objeto determinado o un tercero. Al ser un delito material o de resultado, exige una acción de parte del sujeto activo y no así una simple omisión, por cuanto el daño que exige el tipo penal debe resultar de confeccionar o insertar datos en el documento distintos a los queridos por el signatario, del cual resulte un perjuicio, que puede depender del mismo contenido del documento o del uso que se haga de él”.

Derecho Penal/ Derecho Penal Sustantivo/ Delitos contra la propiedad/ Abuso de Firma en Blanco/ Configuración.

Este delito se evidencia cuando el destino que se da a la firma en blanco es diferente a la querida por el signatario; ya que el acusado actúa con conocimiento y voluntad, apartándose de las instrucciones recibidas por el querellante, introduciendo en el documento firmado en blanco una obligación de carácter patrimonial -aseveración que hace constar la adquisición de un obligación de carácter patrimonial- en perjuicio del firmante.

“...aduciendo que el Tribunal de alzada habría distorsionado el procedimiento de subsunción de los hechos al tipo penal de Abuso de Firma en Blanco, al determinar que se aplicó erróneamente el art. 336 del CP, porque según el Auto de Vista recurrido para que se configure el tipo penal acusado se requiere el reconocimiento de firmas del documento, que exista el perjuicio patrimonial, que debe ser cometido por una tercera persona y por la que se lo encomendó el llenado del documento.

Analizados los antecedentes del proceso, se evidencia que, como efecto del análisis del motivo de apelación restringida, referido a que la Sentencia habría aplicado erróneamente el art. 336 del CP a la conducta del acusado, por cuanto no fundamentó de forma adecuada respecto a los elementos probatorios que habrían llevado a concluir que subsumió su conducta al tipo penal de Abuso de Firma en Blanco, el Tribunal de alzada, argumentó que la Sentencia estableció que existiría una demanda preparatoria



civil de reconocimiento de firmas presentada por el acusado, en un documento donde se consignó la deuda de \$us. 5000.-, sin que se haya realizado tal préstamo, centrándose en hacer un análisis de una supuesta deuda y no así sobre el tipo penal atribuido, igualmente se limitó a efectuar el análisis de la declaración del acusado con relación al préstamo por la campaña en la postulación a Diputado del querellante, sin haber explicado de qué forma se causó perjuicio en el patrimonio del querellante, razones por las cuales declaró con lugar el motivo de apelación restringida.

Al respecto, de la revisión de la Sentencia se advierte que, determinó que el acusador particular en su condición de Diputado, dejaba a su asesor -hoy acusado- hojas membretadas firmadas en blanco, por ser su personal de confianza, para despachar documentación inherente al trabajo legislativo –afirmación en la que se establece la relación de confianza que existía entre el acusado y el querellante-, sin embargo el acusado en una de las hojas firmadas en blanco hizo figurar una deuda de \$us. 5.000, abusando de la firma en blanco, dando con ello a las hojas firmadas un destino distinto para los que fue otorgado –estableciendo que el destino que se dio a la firma en blanco fue diferente a la querida por el signatario-, documento que fue presentado en el Juzgado de Instrucción Civil, a objeto de viabilizar una demanda de reconocimiento de firmas y rúbricas, situación con la cual se estaría provocando un perjuicio en el patrimonio del querellante, resaltando más adelante que el acusado subsumió su conducta en el delito de Abuso de Firma en Blanco, pues actuó con conocimiento y voluntad, apartándose de las instrucciones recibidas por el querellante, introduciendo en el documento firmado en blanco una obligación de carácter patrimonial -aseveración que hace constar la adquisición de un obligación de carácter patrimonial- en perjuicio del firmante”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 100/2016-RRC de 16 de febrero.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de apelación restringida/ Admisión/ Subsanación/ Subsanada la observación corresponde el análisis de fondo de los reclamos.

Realizado la observación conforme el art. 408 del CPP y cumplido por el apelante mediante memorial de subsanación los requisitos extrañados por el Tribunal de alzada, mediante argumentos que resultan suficientemente claros, corresponde declarar la admisibilidad del recurso de apelación restringida y no su rechazo por inadmisibile.



“...conforme afirmó el apelante, no citó siete artículos en la apelación restringida, como erróneamente aseveró el Tribunal de alzada en el Auto de observación; sino, que a efectos de sustentar el defecto de la Sentencia, invocó el defecto previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP, haciendo referencia a una defectuosa valoración de la prueba, inicialmente; para después aclarar, en el memorial de subsanación, que las pruebas descritas (P.D.4, P.D.6 y P.D.9), no fueron valoradas, de lo contrario hubiere dado lugar a declarar la culpabilidad de los co-acusados y dictar sentencia condenatoria contra ellos.

Por lo expuesto, se advierte que tanto en el memorial de apelación restringida como en el de subsanación, el recurrente especificó la norma inobservada por el Tribunal de Sentencia [art. 370 inc. 6) del CPP]; la forma en la que los Juzgadores de mérito la habrían inobservado (falta de valoración de las pruebas); y, la aplicación que pretendía (a través de una correcta valoración de la prueba descrita, se declare la culpabilidad de los acusados declarados absueltos, resolviendo su condena), argumentos que resultan suficientemente claros para declarar la admisibilidad del recurso de apelación restringida y no así su rechazo por inadmisibile, con el argumento erróneo de falta de cumplimiento de los requisitos exigidos en el art. 408 del CPP”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 110/2016-RRC de 16 de febrero.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Principios/ Continuidad/ Ante pasividad después de interponer recusaciones y excepciones no es posible anular el juicio.

Ante la transgresión al principio de continuidad, no es posible anular las actuaciones procesales no reclamadas oportunamente, si las audiencias de juicio no pudieron proseguir por su imposibilidad, al haber hecho uso las partes de los mecanismos procesales previstos por ley (recusaciones o excepciones) denotando una pasividad existente después de la formulación de éstos, sin el debido diligenciamiento a los fines de que sus reclamos sean oportunamente resueltos.

“Conforme lo desarrollado supra se tiene que el Tribunal de alzada efectuó una correcta interpretación de la jurisprudencia existente en este Tribunal Supremo de Justicia pues, de forma clara y expresa detalló como motivos de suspensión de las audiencias de juicio oral, la inasistencia del fiscal, la acusación particular, la parte acusada y/o su



abogado, lo mismo que las inasistencias de juezas ciudadanas, lo que incidió en la dilación anotada, pero también a la par de los datos antes expresados de la revisión de los cuerpos remitidos en alzada, concluyó que la dilación anotada se debió al actuar dilatorio de la acusación fiscal, cuyo fiscal asignado al caso no concurrió a muchas audiencias, a su vez solicitó suspensiones de las mismas. Asimismo, al actuar de la acusación particular, ante la recusación planteada en contra de la totalidad de los miembros del Tribunal, así también el 11 de marzo de 2009, cuando debió proseguir la audiencia de juicio oral, nuevamente y ante el pedido de la acusación particular se dictó la Resolución por el que, el Tribunal Segundo se allanó a la recusación planteada en su contra, en ese ínterin se deduce igualmente otra recusación, dando lugar a que el Tribunal reasuma competencia recién el 25 de noviembre de 2009; es decir, luego de más de un año de los trámites de recusación, de igual manera, se tiene que tanto el Ministerio Público como la parte acusadora particular plantearon excepción de incompetencia, trámite que duró casi tres años, sumados al uno anteriormente afirmado, por lo tanto, si bien hubo transgresión al principio de continuidad, no es menos evidente que se presentó la imposibilidad de proseguir con las audiencias de juicio.

Argumentos que son suficientes para establecer que el Tribunal de alzada no incurrió en contradicción alguna con la línea jurisprudencial establecida por este Tribunal con relación al principio de continuidad, pues se deja claro que no se está sancionando u observando el derecho que tienen las partes de plantear los recursos o hacer uso de los mecanismos procesales previstos por ley (recusaciones o excepciones de incompetencia) que consideren pertinentes, lo que se extraña es la pasividad existente después de la formulación de éstos, pues se debe efectuar el debido diligenciamiento a los fines de que sus reclamos sean oportunamente resueltos y no pretender que después, en base a sus propias actuaciones procesales, se anulen actos no reclamados oportunamente”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 103/2016-RRC de 16 de febrero.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de apelación restringida/ Resolución de explicación, complementación y enmienda/ No puede modificar esencialmente la resolución de alzada.

El Tribunal de apelación está impedido en la resolución de explicación, complementación y enmienda, modificar en esencia el decisorio de alzada.



“Con relación al **segundo motivo**, en el que se denuncia la vulneración del art. 125 del CPP, por haberse modificado la parte resolutive del Auto de Vista 68/2014, cuando la explicación, complementación y enmienda solo es para corregir errores de forma o efectuar aclaraciones, violándose de esta manera el debido proceso, la verdad material y el principio de congruencia que debe contener todo fallo judicial además de la vulneración de los arts. 115.I y II y art. 119 de la CPE; se evidencia que el Tribunal de alzada emitió un auto complementario sin respetar las previsiones contenidas en el art. 125 del CPP, que disponen que el Juez o Tribunal de oficio podrá aclarar las expresiones oscuras, suplir alguna omisión, corregir cualquier error material o de hecho, contenidos en sus actuaciones y resoluciones, siempre que ello no importe una modificación esencial en las mismas; en este caso, el auto complementario de 22 de octubre de 2014, cambió sustancialmente el decisorio debido a que declaró procedente en parte el recurso de apelación restringida del imputado Ancelmo Pinto Surci, cuando en el Auto de Vista complementado se declaró procedente en parte el recurso de apelación restringida interpuesto por el querellante; por otro lado, incorporó a Ancelmo Pinto Surci haciendo alusión a los imputados que fueron absueltos, como si él lo fuera, modificando sustancialmente el Auto de Vista 68/2014 de 17 de septiembre de 2014”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 134/2016-RRC de 22 de febrero.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Prueba Excluida/ Solo sirvió para ilustrar al Juez en la toma de su decisión.

No es evidente la denuncia en sentido de que el Juez hubiera fundamentado su decisión de condena en prueba excluida, cuando dicha literatura fue utilizada en el argumento del Tribunal de mérito, sin referir expresamente que (ese libro) fue ofrecido como prueba por la parte, sino que sólo sirvió para determinar el significado de los cuadros clínicos e ilustrar y apoyar al Juez en la toma de su decisión; empero, no para demostrar las acciones u omisiones cometidas por los imputados.

“Argumentos del Tribunal de alzada, que éste Tribunal considera suficientes y lógicos, pues conforme lo manifestado por los recurrentes en sus recursos de apelación restringida y de la revisión de la Sentencia entonces impugnada, se establece que evidentemente toda la prueba documental ofrecida por la co-acusada Mariel Maj Brith Trujillo Mena, había sido excluida, y en el punto 6 de la Resolución emitida por el Tribunal de mérito, se establece que el mismo tomó como referencia entre varios el libro “Cuidados neonatales de Augusto Sola Edimet, 2010, Tomo 1 y 2’ para definir los



cuadros clínicos objeto de estudio referidos a: Asfixia peri o neonatal, hipoglucemia neonatal encefalopatía hipóxico isquémica, medición o puntaje de ‘apgar’; empero, en éste argumento del Tribunal de mérito, éste no refiere expresamente que este libro sería el ofrecido como prueba por la imputada Trujillo Mena, por lo que en la Resolución de mérito no se consigna ningún número de prueba; literatura que conforme establece el Tribunal de alzada no requiere ser ofrecida como prueba, pues es de libre consulta y puede ser considerado como material de apoyo por el Tribunal de mérito, sin que éste sea necesariamente ofrecido como prueba, a fin de fundamentar su resolución y dar la seguridad sobre la corrección de su determinación; literatura, que sólo sirvió para determinar el significado de los cuadros clínicos; empero, no para demostrar las acciones u omisiones cometidas por los imputados, por lo que el mismo sirvió para ilustrar y apoyar al Juez, en la toma de su decisión; no siendo evidente lo referido por los recurrentes, en sentido de que el Juez hubiera fundamentado su decisión de condena en ésta prueba excluida, pues conforme se advierte del acápite 7 de la Resolución emitida por el *A quo*, la misma se sustentó en la prueba consistentes en la auditoría médica externa de INASES (MP-11), las declaraciones de las pediatras y los testigos de cargo y de descargo; además, de los informes de enfermería y de los internos y prueba MP-29...”.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de apelación restringida/ Falta de fundamentación/ Fijación de la pena/ Modificación del quantum de la pena.

El Tribunal de apelación incurre en una falta de fundamentación de la modificación del quantum de la pena, al no exponer de forma clara y precisa, que hechos fácticos establecidos como probados por el A quo, lo llevaron a determinar que el Tribunal de mérito no tomó en cuenta ciertas circunstancias que se consideran atenuantes, y especificar en qué parte de la Sentencia se encuentran fijadas estas circunstancias, y porqué esta modificación de la pena es extensible a la co imputada, cuando la misma en su recurso de apelación restringida no reclamó el quantum de la pena impuesta; habiendo incumplido el Tribunal de alzada con la obligación prevista por el art. 124 del CPP.

“En autos, el Tribunal de alzada, no cumple con los parámetros establecidos para considerar la resolución hoy impugnada, debidamente fundamentada; pues si bien, argumenta en el considerando II punto (xix) del Auto de Vista hoy impugnado, que el Tribunal de Sentencia, olvidó considerar que el momento del parto de Felipa Irma Espinoza Yucra, Roger Vaca Guzmán Dávalos, se encontraba atendiendo a otras personas en consulta externa de la Caja Nacional de Salud; omite expresar en cuál de los incisos descritos por el art. 38 del CP, encaja esta circunstancia que amerita ser considerada como atenuante. Por otro lado, tampoco expresa si éste extremo lo extractó de un hecho establecido como probado por el *A quo*, y en qué parte de la Sentencia se aprecia este extremo, lo que está estrechamente relacionado con la gravedad del hecho establecido por el Tribunal de mérito, en la fundamentación de la



pena, punto en el que resaltó la ausencia del imputado en el parto y que la madre de la víctima era ARO, aspecto sobre el cual el Tribunal de alzada no efectuó consideración alguna, especificando si dicho razonamiento merecía ser tomado en cuenta como una atenuante o agravante en la determinación de la pena; falta de fundamentación, que ciertamente genera incertidumbre en las partes en particular y la sociedad en general, porque no se sabe con certeza si para la afirmación de este hecho, el Tribunal de alzada descendió a revisar cuestiones de hecho o pruebas o fue extractado de los hechos probados por el *A quo*.

Igual falla de fundamentación se advierte, cuando el Tribunal de apelación, a tiempo de hacer extensiva la reducción del *quantum* de la pena, a favor de la co imputada Delma Vivian Cornejo Apaza; en el mismo considerando II punto xix de la Resolución hoy impugnada, se limita a señalar que la referida co imputada, se encontraba en similar situación de responsabilidad que el imputado Roger Vaca Guzmán Dávalos, argumento que genera dudas en cuanto a si se refiere a que ambos imputados se encontraban atendiendo a diferentes pacientes o a que situación similar específica se refiere, y cuáles son los hechos que le llevan a determinar esa supuesta situación similar; aspecto que entra en contradicción con el primer precedente invocado y descrito en el presente acápite, pues la pena debe ser individualizada e impuesta en proporción a la responsabilidad y las circunstancias especiales en que cada uno de los imputados se encontraba el momento del hecho objeto del juicio”.

(...)

“Aspectos, que nos llevan a la conclusión, de que el Auto de Vista impugnado a tiempo de modificar el *quantum* de la pena, evidentemente incurrió en falta de fundamentación, al no exponer de forma clara y precisa, que hechos fácticos establecidos como probados por el *A quo*, lo llevaron a determinar que el Tribunal de mérito no tomó en cuenta ciertas circunstancias que se consideran atenuantes, y especificar en qué parte de la Sentencia se encuentran fijadas estas circunstancias, y porqué esta modificación de la pena es extensible a la co imputada Delma Vivian Cornejo Apaza, cuando la misma en su recurso de apelación restringida no reclamó el *quantum* de la pena impuesta; habiendo incumplido el Tribunal de alzada con la obligación prevista por el art. 124 del CPP...”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■



Auto Supremo: 122/2016-RRC de 17 de febrero.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de apelación restringida/ Ilegal/ Al admitir el recurso de apelación restringida y no pronunciarse en el fondo de los cuestionamientos.

Si el Tribunal de alzada advierte que el recurso de apelación restringida cumple con los requisitos de admisibilidad, debe resolver en el fondo las cuestiones planteadas de manera fundada; y si verifica, que no cumple con los requisitos de admisión, debe otorgar al recurrente el plazo de tres días para que pueda subsanar las omisiones o defectos que contenga su recurso.

“De los argumentos del Tribunal de alzada, se establece que el Auto de Vista recurrido; en primer lugar, no ingresó a conocer las cuestiones de fondo planteadas en el recurso de apelación restringida interpuesto por el Ministerio Público, pese a que el citado medio de impugnación fue declarado admisible, vale decir que supuestamente cumplió con los requisitos formales, debido a que todos sus argumentos convergen en que no se fundamentó conforme lo establecido por el art. 408 del CPP”.

(...)

“Debe añadirse con relación a los argumentos de la resolución impugnada dirigidos a demostrar el incumplimiento de cuestiones formales en la formulación del recurso de apelación restringida, que este Tribunal reconoce la doctrina legal de los Autos Supremos señalados en el punto III.2., que fue establecida por las Salas Penales de la entonces Corte Suprema de Justicia y actual Tribunal Supremo de Justicia, ante la constatación de la existencia de defecto absoluto en el que incurre un Tribunal de Alzada al no otorgar el plazo de tres días previsto en el art. 399 del CPP, para que el recurrente subsane las observaciones de forma advertidas que den lugar a su rechazo; en este caso, el Tribunal de alzada, una vez identificados cada uno de los motivos alegados por la parte recurrente en apelación y la declaración de admisión del recurso, después de precisar la naturaleza del recurso de apelación restringida, determinó que el Ministerio Público no cumplió con las formalidades de fundamentación que exige el art. 408 del CPP; toda vez, que asumió que el apelante no expresó con claridad la vulneración de las disposiciones legales, el agravio sufrido, ni la aplicación que pretendía, haciendo inviable el recurso de apelación; en cuyo mérito, declaró la improcedencia del recurso y confirmó la Sentencia impugnada, situación que demuestra con claridad que la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, no otorgó en el momento procesal oportuno el plazo previsto para la corrección del recurso y pese a admitirlo expresamente, fundó su decisión de declarar improcedente el recurso, entre otras razones, por la aparente inobservancia de los requisitos formales previstos por el



art. 408 del CPP, para la formulación del recurso de apelación restringida por la parte recurrente, en contradicción a la doctrina legal establecida por esta Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 167/2016-RRC de 7 de marzo.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Subsanación/ Tribunal de apelación debe otorgar plazo de tres días ante defecto de forma/ No corresponde cuando el apelante presenta recurso defectuoso, reconociendo tal extremo.

Si bien en aplicación del art. 399 del CPP el Tribunal de apelación otorga el plazo de tres días para subsanar la apelación, sin embargo, el ordenamiento jurídico no prevé vulneraciones de derechos por actos de su propia negligencia, al no estar regulada la posibilidad que un sujeto procesal, pueda presentar un recurso defectuoso y en el mismo reconocer tales extremos, pidiendo la concesión de los tres días para su mejoramiento.

“...efectuadas las precisiones anteriores, con relación a la denuncia planteada, se establece que el Tribunal de alzada no vulneró el derecho al debido proceso y el derecho a recurrir al no haberle concedido al imputado el plazo de tres días para subsanar defectos de forma conforme señala el art. 399 del CPP; por cuanto, si bien el ordenamiento jurídico boliviano y las normas internacionales reconocen el derecho a recurrir, también faculta la ley, al Tribunal de alzada a observar si un recurso que se plantea cumple con los requisitos de forma exigidos por los arts. 407 y 408 del CPP, haciendo conocer esa circunstancia al recurrente, dándole un plazo de tres días para que subsane esa omisión bajo apercibimiento de rechazo; además, estando reconocido para estas situaciones el principio *pro actione*; sin embargo, **el ordenamiento jurídico procesal penal no prevé vulneraciones de derechos por actos de su propia negligencia, vale decir, no está regulada en la norma jurídica la posibilidad de que un sujeto procesal, pueda presentar un recurso defectuoso y en el misma reconocer tales extremos, como lo acontecido en el caso de autos, conforme se advierte del memorial del recurso de apelación restringida presentado por Franz Guido Maldonado Guzmán (fs. 1926 a 1927 vta.), que hace referencia que `ESTA APELACION RESTRINGIDA ES PRESENTADA DE FORMA INCOMPLETA Y CON DEFECTOS DE FORMA, PARA QUE EN APLICACIÓN DEL ART. 399 DEL C.P.P. EL TRIBUNAL DE ALZADA ME CONCEDA EL TERMINO LEGAL DE TRES DIAS PARA QUE AMPLIE Y CORRIJA LA APELACION RESTRINGIDA, INCLUYENDO LO QUE SE DECIDA EN LA AUDIENCIA DE NULIDAD DE SENTENCIA PRESENTADA ANTE**



EL JUEZ AD QUO (sic); siendo que esa labor le corresponde en este caso al Tribunal de alzada, conforme el art. 399 del CPP”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 165/2016-RRC de 7 de marzo.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de apelación restringida/ Resolución/ Ilegal/ Si el Tribunal de alzada admitió la apelación no puede declarar su improcedencia.

Declarado el recurso de apelación restringida admisible por el Tribunal de apelación, dando a entender el cumplimiento de los requisitos formales y luego declarar improcedente el recurso por aspectos que hacen al examen de admisibilidad, denota una falta de debida fundamentación, lo cual es contrario a la doctrina de este Tribunal.

“...la falta de fundamentación debida denunciada por la recurrente, queda evidenciada objetivamente en el punto 7 del Considerando III del Auto de Vista impugnado, en el cual pese a la conclusión destacada precedentemente, de manera lacónica señala que el ‘Juez A-quo de la causa actuó con criterio procesal adecuado a tiempo de pronunciar la sentencia cuestionada. Por lo que el recurso interpuesto es inviable’, sin establecer como corresponde las razones para llegar a dicha conclusión. Además, la ausencia de debida fundamentación queda demostrada en el hecho de declarar admisible el recurso de apelación restringida interpuesto por el recurrente, dando a entender que se cumplieron con los requisitos formales que hacen a su formulación, para luego declarar improcedente el recurso pero por aspectos que hacen el examen de admisibilidad.

Al respecto, debe quedar claro que si se admitió el recurso, el Tribunal de alzada no podía declarar su improcedencia por cuestiones formales, incurriendo de esta forma en una resolución no solamente contraria con los precedentes contradictorios invocados; sino, contraria a la doctrina contenida en los Autos Supremos señalados en el punto III.3., que fue establecida por las Salas Penales de la entonces Corte Suprema de Justicia y ahora Tribunal Supremo de Justicia, ante la constatación de la existencia de defecto absoluto en el que incurre un Tribunal de Alzada al no otorgar el plazo de tres días previsto en el art. 399 del CPP, para que el recurrente subsane las observaciones de forma que se hubieran advertido; en este caso, el Tribunal de alzada declara admisible la apelación restringida (como si el recurso hubiere cumplido los requisitos de admisibilidad) y en el fondo resuelve porque no se cumplieron aspectos formales



que hacen a la admisión del recurso (no se fundamentó conforme lo establecido en el art. 408 del CPP), accionar que no se sujeta de modo alguno a la normativa procesal penal”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 169/2016-RRC de 7 de marzo.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Principios de validez temporal de las normas/ Retroactividad/ Aplicación de la norma legal más favorable pese a que no fue reclamado en apelación restringida.

Si bien, la denuncia en casación no fue motivo de apelación por parte del imputado, la inobservancia de una garantía jurisdiccional como la aplicación retroactiva de la norma más favorable, no puede ser convalidada por voluntad y/o negligencia de las partes, pues no sólo afecta a los justiciables, sino también al orden público.

“...el motivo traído en casación no fue objeto de apelación, pese a que el mismo surgió con la emisión de la Sentencia; sin embargo, con la finalidad de garantizar el ejercicio plena de los derechos del imputado, que en el presente caso era menor de edad al momento de la comisión de los hechos, también es evidente, que al momento de emitirse la Resolución por el Tribunal de mérito -10 de noviembre de 2014-, la Ley 548 de 17 de julio de 2014 “Código Niña, Niño y Adolescente” (CNNA), que abrogó el CNNA de 26 de octubre de 1999 (Ley 2026), por mandato de la Disposición Final Segunda, ya se hallaba en plena vigencia desde el 6 de agosto del año 2014; es decir que, el Tribunal de Sentencia a tiempo de fijar la pena de 25 años de presidio contra el imputado, sin aplicar el art. 268 de la Ley 548 (CNNA), que establece la responsabilidad atenuada de adolescentes que son sujetos activos de la comisión de un delito, pese que, a tiempo de individualizar al mismo, estableció como fecha de nacimiento de éste, 31 de agosto de 1992 -es decir que el momento de la comisión del hecho ilícito, el imputado tenía 17 años y tres meses de edad aproximadamente-; evidentemente, vulneró la garantía jurisdiccional prevista por el art. 123 de la CPE, que dispone la aplicación retroactiva de la ley en materia penal, cuando beneficie al imputado; garantía que constituye una excepción al principio de legalidad inspirado en la irretroactividad de la Ley.

La referida omisión de aplicación de la norma legal más favorable, tampoco fue advertida por el Tribunal de alzada, pues no se debe perder de vista que; si bien, el aspecto reclamado en casación no fue motivo de apelación por parte del imputado,



la inobservancia de una garantía jurisdiccional como la aplicación retroactiva de la norma más favorable, no puede ser convalidada por voluntad y/o negligencia de las partes, pues no sólo afecta los intereses particulares de las partes, sino porque implica afectación directa del orden público...”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 171/2016-RRC de 08 de marzo.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

1.- Derecho Penal/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Nulidad/ No procede/ No opera por la falta de trascendencia/ Al ser un lapsus calami o error involuntario.

2.- Derecho Penal/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Nulidad/ Principios/ Trascendencia/ Aplicable a la resolución cuyo fundamento no constituye un defecto absoluto.

En el Auto de Vista, la simple referencia al delito de Despojo cuando los tipos penales corresponden a Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, constituye un lapsus calami o error involuntario, debiendo en tal caso procurarse la conservación de los actos procesales en virtud de los principios de trascendencia y conservación, al no constituir el error una vulneración de los derechos del debido proceso, la defensa y la seguridad jurídica.

“La parte recurrente denuncia que el Auto de Vista recurrido incurrió en una fundamentación ajena; por cuanto, hizo referencia al delito de Despojo cuando los tipos penales correspondían a Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, aspecto que demostraría que no existió una revisión objetiva de su recurso; al respecto, se advierte que conforme lo extractado en el apartado II.3, de este Auto Supremo, efectivamente el Auto de Vista recurrido en su considerando, punto uno afirmó que: ‘Lo que no fue considerado por la recurrente quien no aclara si existe errónea aplicación de la ley o inobservancia de la misma; más aún cuando lo único que hace es la referencia a las acciones típicas del delito de **Despojo**, sin hacer referencia de forma precisa en que consiste la violación, falsedad o error en que habría incurrido el juez A-quo’ (la negrilla nos corresponde); sin embargo, a lo largo de la argumentación que sustentó la resolución de alzada, se observa que hizo referencia a los tipos penales previstos por los arts. 345 y 346 del CP, más no así el tipo penal de Despojo; en consecuencia, la simple referencia realizada en la suma del punto uno del referido considerando donde el Tribunal de alzada explicó la finalidad de los recursos de apelación restringida que



no habrían sido considerados por los recurrentes, constituyó solamente una referencia provocada por un *lapsus calami* o un error involuntario, que si bien es equívoco e impertinente al caso presente, no constituye vulneración a los derechos al debido proceso, defensa y seguridad jurídica como alega la parte recurrente.

Por lo expuesto y en atención a los principios de trascendencia y conservación que rigen el sistema de nulidades procesales, conforme refiere el Auto Supremo 206/2014-RRC de 22 de mayo, que determinó: ‘...*que se encuentra sumido a la norma descrita (art. 167 del CPP), deduciéndose de la misma que, el afectado, demuestre objetivamente que en la tramitación del proceso el acto o defecto alegado como nulo, pueda ser subsanado o convalidado y en su caso, haya ocasionado un perjuicio o agravio, claro está, que no sea fruto de la conducta o actuación pasiva o negligente del interesado o de quien invoca el defecto; además, en concordancia con estos principios se tiene al principio de conservación, de modo que la nulidad siempre será la excepción y la regla la eficacia del acto procesal; o sea, ante una duda razonable, debe optarse por la interpretación propensa a conservar el acto procesal y así evitar la nulidad...*’ (resaltado propio); el juzgador, tiene la obligación de procurar la conservación de los actos procesales cuando el defecto existente no produce indefensión a las partes, en el caso concreto no se advierte que el fundamento del Auto de Vista impugnado, constituya defecto absoluto lesivo de derechos y garantías constitucionales...”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 273/2016-RRC de 31 de marzo.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de apelación restringida/ Audiencia y ofrecimiento de prueba/ Ofrecimiento de prueba/ Carga argumentativa del apelante sobre la pertinencia de la prueba.

El ofrecimiento de la prueba debe estar orientado o vinculado a defectos de procedimiento que deben ser precisados conforme establece el art. 410 del CPP; esto implica, que al ofrecer prueba debe establecerse su pertinencia, explicando y fundamentando a cuál defecto de procedimiento están vinculadas las pruebas ofertadas, a fin de otorgar a la contraparte la posibilidad de contrarrestar dicha pertinencia probatoria.

“Entonces se tiene sobre el **ofrecimiento de la prueba**, que los recurrentes una vez presentada la apelación restringida, expusieron dos supuestos para viabilizar la audiencia, primero, ofertaron las actas del juicio y sus grabaciones; empero, de la revisión del Auto Supremo invocado como contradictorio, se evidencia que ese entendimiento está orientado a la petición expresa de la audiencia de fundamentación oral y no se



refiere al ofrecimiento de prueba como ocurre en el motivo de análisis, lo cual hace ver, que la temática procesal trata de elementos fácticos diferentes; a esto debe agregarse, que conforme se desarrolló en el apartado III.1.2. de esta Resolución, el ofrecimiento de la prueba debe estar orientado o vinculado a defectos de procedimiento que deben ser precisados conforme establece el art. 410 del CPP; esto implica, que al ofrecer prueba debe establecerse su pertinencia, lo cual no ocurrió en el presente caso, al haber simplemente señalado los apelantes en el petitorio de sus correspondientes apelaciones restringidas a modo de cita las pruebas del acta de juicio y grabaciones, sin explicar menos fundamentar, a cuál defecto de procedimiento estaban vinculadas las pruebas ofertadas, a fin de otorgar a la contraparte en aplicación estricta del principio constitucional de la igualdad -establecido en el art. 180 de la CPE-, la oportunidad de conocer cuál era el hecho procedimental que cuestionaban y tener la oportunidad de contrarrestar dicha pertinencia probatoria; consecuentemente, estos dos aspectos, la ausencia de similitud fáctica como la falta de explicación de la pertinencia probatoria impiden que se pueda dar curso a la denuncia traída en este motivo”.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Nulidad/ No procede/ Per se por la ausencia de fijación de audiencia de fundamentación oral al colocarse voluntariamente en estado de indefensión.

La ausencia de fijación de la audiencia de fundamentación oral pese al pedido expreso u ofrecimiento de prueba, no significa per se la nulidad de actuaciones posteriores, cuando voluntariamente se colocó en estado de indefensión al no ejercer ese derecho.

“...con relación a la **petición de fundamentación oral**, si bien el Tribunal de apelación ante la solicitud expresa de la fundamentación oral, en cumplimiento del art. 411 del CPP, está obligado a fijarla; sin embargo, la nulidad de posteriores actuados a dicha petición no opera automáticamente, sino se verifica una real vulneración del derecho a la defensa. Para ello corresponde analizar los parámetros que deben ser considerados por toda autoridad judicial para identificar la posible vulneración de este derecho, los cuales son: i) Que el ofendido se encuentre en un estado de debilidad manifiesta frente a la contraparte, aspecto que en el presente reclamo no sucedió; toda vez, que los imputados tuvieron todas las posibilidades para interponer los reclamos o pedidos correspondientes para activar la omisión extrañada de falta de señalamiento de audiencia de fundamentación oral, observación que pudieron formularla en distintas fases del proceso, como ser: i) cuando el Tribunal de alzada admitió el recurso de apelación restringida (fs. 2994), pues con dicho decreto se notificó a los recurrentes el 21 y 22 de febrero de 2013 (fs. 2994 vta. y 2995 vta.) sin que existiera reclamo a la ausencia de señalamiento de fundamentación oral; ii) cuando se presentó memoriales de Ramiro Ugarte de 12, 19 y 30 de junio de 2013; y, iii) En momento posterior a la emisión del primer Auto de Vista que fue dejado sin efecto por Auto Supremo 666/2014 de 20 de noviembre, ya que emitido el decreto de 13 de enero de 2015 (fs. 4034 vta.), fue notificada la determinación a los recurrentes el 21 de enero de 2015 (fs. 4035); sin embargo, no plantearon ninguna petición, dejando precluir ese derecho colocándose intencionalmente en un estado de indefensión, lo cual es evidente; entonces no



existió una debilidad exteriorizada o puesta en evidencia frente a la contraparte al tener oportunidad en distintas fases del proceso de ejercer dicho derecho; conclusión a la que se llega, concordante con el test de determinación de la existencia o no de vulneración del derecho a la defensa, ampliamente explicado en el acápite III.1.2. de esta resolución; ii) Que el denunciante carezca de los medios jurídicos para asumir su defensa o aun existiendo dichos medios, estos resultan ser ineficaces e insuficientes para repeler una vulneración de sus derechos; como se precisó en distintos momentos, antes de la emisión del Auto de Vista gravoso a sus intereses, los recurrentes pudieron activar los mecanismos jurídicos para ejercer su derecho a la defensa, habiendo tenido posibilidades ciertas y eficaces; y, iii) Que, el afectado no tiene la posibilidad de emprender una respuesta efectiva ante la violación o posible vulneración de sus derechos; en el caso, los imputados tuvieron toda posibilidad de alertar la supuesta vulneración de derechos por la no fijación de la audiencia de fundamentación oral conforme se precisó en el inciso i).

Además, es menester expresar que el derecho a la defensa no genera simplemente la obligación de la autoridad jurisdiccional, de otorgar los mecanismos para su ejercicio, sino que el imputado también tiene a su alcance los medios para activar su ejercicio, resultando en el caso, que los imputados teniendo las ocasiones de hacer oportuno los reclamos correspondientes no los efectuaron, sino que cuando emergió el resultado del último Auto de Vista que les era adverso, recién reclamaron dicha supuesta vulneración”.

(...)

“...en el escenario presente los recurrentes solicitaron la realización de la audiencia de fundamentación oral, pero voluntariamente se colocaron en estado de indefensión al no ejercer dicho derecho cuando en las distintas actuaciones posteriores a la emisión del primer Auto de Vista no reclamaron el cumplimiento de su pedido, más aun cuando plantearon distintos memoriales sin exigir el actuado extrañado”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 178/2016-RRC de 08 de marzo.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Penal/ Derecho Sustantivo Penal/ Delitos/ Contra la vida/ Asesinato/ Autor/ Se aplica la teoría del hecho dominante.

Se considera como “autor”, a quien tiene en sus manos el curso de los hechos, del suceder típico y antijurídico, lesionando el bien jurídico; asimismo, sobre “autores” se dice del acuerdo previo, cuando hay una resolución conjunta, libre, voluntaria para realizar el hecho planeado con antelación, distribuyendo roles y papeles en la ejecución dolosa de la lesión antijurídica.



“Doctrinalmente el delito de Asesinato constituye un delito de acción: empero, como el mismo recurrente refiere tanto la Sentencia y el Auto de Vista impugnado no indicarían de qué forma su persona hubiese causado la muerte a la víctima, que las pruebas producidas descartarían la comisión del delito y que solo una declaración determinaría su culpabilidad cuando el co-acusado sería el autor, argumentos totalmente errados en los que basa su alegación; toda vez, que ambas resoluciones llegaron a establecer cómo participó el recurrente en la comisión del hecho, específicamente el Auto de Vista señaló que: ‘...el rol del apelante es quedarse en la puerta y el rol del otro co-acusado es buscar dinero y otros bienes de valor para apropiarse..’ (sic); es decir, que la participación fue conjunta desde un inicio y con la designación de roles, que si bien no fue el autor material del hecho; pero, se concluye la participación como autor, porque ambos acusados planificaron y ejecutaron con conocimiento y voluntad el hecho, extremo subsumido en el art. 20 del CP, al señalar: ‘Son autores quienes realizan el hecho por sí solos, conjuntamente, por medio de otro o los que dolosamente prestan una cooperación de tal naturaleza, sin la cual no habría podido cometerse el hecho antijurídico doloso’ (sic), de lo que se extrae que el apelante tuvo una participación como autor en el hecho, que no realizó ningún acto que impidiera la muerte de su tía, de lo que concluye el Tribunal de Alzada, que el apelante: ‘aceptó las consecuencias del hecho (su realización), conforme a un plan trazado, donde cada uno de ellos tiene un rol que cumplir’ (sic), lo que permite establecer que en el análisis, hubo la aplicación de la ‘Teoría del dominio del hecho’.

La ‘Teoría del Hecho Dominante’, doctrina alemana, que considera como “autor”, a quien tiene en sus manos el curso de los hechos, del suceder típico y antijurídico, lesionando el bien jurídico, se adscribe la teoría del acuerdo previo elaborado por la doctrina española, que considera como ‘autores’, cuando hay una resolución conjunta, libre, voluntaria para realizar el hecho planeado con antelación, distribuyendo roles y papeles en la ejecución dolosa de la lesión antijurídica, que es precisamente lo que ha ocurrido en el caso de autos, la existencia de un ‘**acuerdo previo común**’, inculpatos, que no desistieron de su acción delictiva a más de designarse los roles a cumplir cada uno de ellos momento en que adquieren la calidad de co-autores de los delitos cometidos, situación que determina que el apelante tenga su calidad de autor aunque no fuera quien quitó la vida a la víctima; pero, hubo un acuerdo previo entre ambos co-acusados con antelación y distribución de roles en el hecho doloso; extremos que evidencian la existencia de una adecuada subsunción del hecho al tipo penal juzgado”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 297/2016-RRC de 21 de abril.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

**Derecho Penal/ Derecho Sustantivo Penal/ Delitos/ Contra la propiedad/
Estafa/ Sujeto activo en negocios criminalizados.**

Cuando el sujeto activo sabe antes o al momento de la celebración del contrato que no querrá o no podrá cumplir la contraprestación u ofrecimiento comprometido a la que está obligado, se origina el propósito defraudatorio.

“...en cuanto al argumento del recurrente relativo a la ausencia de dolo en su actuar, se debe tener presente, que el dolo debe preceder en todo caso a los demás elementos del tipo de la Estafa, pues una característica importante ante la línea del incumplimiento de obligación y la Estafa, está en que el sujeto activo sabe desde el momento de la concreción contractual que no querrá o no podrá cumplir la contraprestación que le incumbe, estableciéndose ello con actos manifiestos e inequívocos, siendo entonces que los negocios civiles y mercantiles criminalizados, se producen cuando el propósito defraudatorio se genera antes o al momento de la celebración del contrato y es capaz de mover la voluntad de la otra parte, a diferencia del mero incumplimiento contractual; resultando en el caso de autos, conforme el análisis efectuado por el Tribunal de alzada, la necesidad del reenvío de la causa, por la supuesta inexistencia de una empresa minera, teniendo en cuenta que la disposición patrimonial de la víctima se hubiese efectuado por la ganancia o utilidad semanal comprometida, siendo impertinente señalar que con posterioridad se hubiese suscrito un compromiso de pago de carácter civil –que también hubiese sido incumplido- con lo que se hubiese eliminado el dolo”.

(...)

“...se ha establecido que cuando el sujeto activo sabe desde el momento de la concreción contractual que no querrá o no podrá cumplir la contraprestación u ofrecimiento comprometido a la que está obligado, se origina el propósito defraudatorio ya sea antes o al momento de la celebración del contrato, pues el sujeto activo es capaz de mover la voluntad de la otra parte induciéndola al error, a diferencia del dolo *subsequens* que emerge del incumplimiento contractual civil, siendo necesario discurrir este último en el caso de autos, a los fines de establecerse en un nuevo juicio, la existencia o no del nexo causal o relación de causalidad entre un posible engaño provocado y el perjuicio experimentado, es decir determinarse si existió o no dolo en el accionar del procesado que configure el delito de Estafa o si concurre el dolo *subsequens*; es decir, que sobrevenido un hecho posterior le impidió cumplir con su obligación”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 181/2016-RRC de 08 de marzo.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Principio/ Libertad Probatoria/ Debe valorarse toda prueba documental aún en fotocopias.

Derecho Procesal Penal/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Prueba/ Medios de Prueba/ Literal/ El art. 1331 del Código Civil es inaplicable en materia penal.

Cuando el juzgador determina la absolución del imputado con fundamentos que emergen de una falta de valoración razonable de toda la prueba documental presentada en fotocopias por el Ministerio Público durante el acto de juicio, lo hace, en franco desconocimiento del principio de libertad probatoria, que dispone que los Jueces y Tribunales de juicio, no sólo deben admitir sino valorar cada elemento de prueba documental propuesto, admitido y producido en juicio, aún en fotocopia; siendo inaplicable en el sistema procesal penal en virtud del principio mencionado, la normativa prevista en el art. 1311 del C.C.

“...el Tribunal de alzada respondió en el quinto considerando del Auto de Vista impugnado, con los siguientes argumentos: `...en el entendido de que el testigo Nilton Jesús Mamani que él solo participó en la requisita personal, la lectura de derechos constitucionales y arresto del imputado, y que ha tenido conocimiento del hecho (...) por información del policía asignado al caso (...) ...asimismo la perito Dra. Marcia Barbery Pinto se presentó al juicio oral manifestando que ella fue la persona que hizo el peritaje de la droga y que su informe fue presentado en originales al asignado al caso y no así en fotocopias simples como se encuentra en el expediente; esos dos aspectos jurídicos: el testigo y la prueba pericial provocaron serias dudas al Tribunal inferior sobre la veracidad de los hechos relatados, **por cuanto el Fiscal de materia solo había presentado fotocopias simples de las pruebas de cargo, y no así en originales, no se cumple con la normativa prevista por el Art. 1311 del Código Civil, y no tienen ningún valor probatorio para efectos de fundar una sentencia condenatoria;** es decir todas la pruebas de cargo se encuentran en fotocopias simples y ni siquiera se encuentran refrendadas por el tenedor de las mismas; la muestra única y el muestrario fotográfico también sin simples fotocopias; por lo que el Ministerio Público no ha llegado a probar que el acusado haya tenido conocimiento de que estaba transportando cocaína, y no existe ningún otro elemento de prueba legal y original que demuestre lo contrario...´ (sic). (Las negrillas no cursan en el original).

Ahora bien, de los antecedentes se constata que el Tribunal Quinto de Sentencia de Santa Cruz determinó la absolución del imputado por el delito de Transporte de



Sustancias Controladas, con fundamentos que emergen de una falta de valoración razonable de toda la prueba documental presentada en fotocopias por el Ministerio Público durante el acto de juicio, en franco desconocimiento del principio de libertad probatoria, que dispone que los Jueces y Tribunales de juicio, no sólo deben admitir sino valorar cada elemento de prueba documental propuesto, admitido y producido en juicio, aún en fotocopia, como es el caso de autos; y no obstante el defecto descrito, el Tribunal de alzada avaló la absolución al declarar improcedente el recurso de apelación restringida formulado por el acusador público, sosteniendo como fundamento central que la prueba de cargo no cumplió con la normativa prevista por el art. 1311 del Código Civil (CC), que por cierto resulta inaplicable en el sistema procesal penal, dado el varias veces citado principio de libertad probatoria”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 340/2016-RRC de 21 de abril.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

***Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de apelación restringida/
Resolución/ Al emitir nueva sentencia/ Fijando directamente el Quantum de la
pena.***

La fundamentación de la fijación de la pena es inexcusable y obliga al juez a observar los parámetros descritos en los arts. 37, 38 y 40 del CP para establecer la sanción dentro de los límites legales, correspondiendo al Tribunal de alzada, ante la constatación de su incumplimiento, proceder directamente a la modificación del quantum de la pena.

“...en el caso presente, se evidencia que una vez pronunciada la Sentencia, el imputado formuló recurso de apelación restringida, alegando en el punto 5 del memorial, con la glosa de un entendimiento relativo a la fijación de la pena, que en la Sentencia no se encontró ninguna fundamentación al respecto; es así, que el Tribunal de alzada emitió la resolución impugnada, destinando el primer considerando a identificar los motivos alegados por el imputado, siendo agrupados en tres puntos, refiriendo en el primero, además de la vulneración a Convenios y Tratados Internacionales, a la Constitución Política del Estado y normas adjetivas y sustantivas, así como a la excepción de prejudicialidad, **a “la fijación de la pena”** (sic); sin embargo, en el segundo considerando destinado al análisis del caso en concreto, **omitió el análisis y obviamente un pronunciamiento respecto al cuestionamiento formulado por el imputado con relación a la fijación de la pena, aspecto que sin duda debe ser resuelto positiva o negativamente por el Tribunal de alzada,** teniendo en cuenta



que conforme ha sostenido esta Sala Penal, la fundamentación de la fijación de la pena es inexcusable y obliga al juez a observar los parámetros descritos por el legislador; por lo tanto, la resolución debe contener un razonamiento capaz de dar cuenta de que se consideraron dichos parámetros, de tal modo que a través de la exposición razonada del juez o tribunal, se pueda evidenciar que su resolución se ha fundado en parámetros legales y no es fruto de la apreciación estrictamente personal o arbitraria; al efecto, debe explicar cómo aplicó la pena, si consideró las previsiones de los arts. 37, 38 y 40 del CP al caso concreto y qué atenuantes y agravantes tomó en cuenta para establecer la sanción dentro de los límites legales, correspondiendo al Tribunal de alzada, ante la constatación de su incumplimiento, proceder directamente a la modificación del *quantum* de la pena, en sujeción a los principios constitucionales y procesales...”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 192/2016-RRC de 14 de marzo.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Sentencia/ Debidamente fundamentada/ Lo que se entiende por fundamentación en sus cuatro fases.

Conforme a la doctrina y jurisprudencia internacional referida al deber de fundamentación de las resoluciones se estableció que, la fundamentación de las resoluciones en materia penal, exige de parte del Juez o Tribunal de Sentencia, desarrolle una actividad fundamentadora o motivadora del fallo que comprende varios momentos; a saber: la fundamentación descriptiva, la fundamentación fáctica, la fundamentación analítica o intelectual y la fundamentación jurídica.

“Esta Sala, ha expresado de manera reiterada, que si bien, todos los actos del proceso son importantes, desde la resolución mediante la cual se da inicio al proceso y hasta el final de éste; empero, la Sentencia tiene relevante trascendencia, o puede ser considerada como el acto más importante del proceso; por consiguiente, la carencia de una adecuada fundamentación en ella, ingresa en el ámbito de las nulidades procesales, pues siendo un derecho del justiciable exigir la motivación de las resoluciones, es posible afirmar que sólo con una adecuada fundamentación de las resoluciones, éste podrá examinar y contrastar su razonabilidad, para ejercitar en su caso, los recursos que considere necesarios, en uso de su sagrado derecho a la defensa.

En ese sentido esta Sala, conforme a la doctrina y jurisprudencia internacional referida al deber de fundamentación de las resoluciones, que ha sido recogida en el Auto Supremo



65/2012-RA de 19 de abril, estableció que, la fundamentación de las resoluciones en materia penal, exige de parte del Juez o Tribunal de Sentencia, desarrolle una actividad fundamentadora o motivadora del fallo que comprende varios momentos; a saber: la fundamentación descriptiva, la fundamentación fáctica, la fundamentación analítica o intelectual y la fundamentación jurídica...”.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de apelación restringida/ Por no ejercer función del debido control de la Sentencia/ De las reglas de la sana crítica.

El Tribunal de alzada al ejercer el control del iter lógico de la sentencia debe observar la correcta aplicación de las reglas del correcto entendimiento (sana crítica), más aun, cuando en apelación se denuncia la falta de fundamentación prevista en el art. 124 del CPP por ser un defecto de Sentencia contenido en el art. 370 inc. 5) de la norma adjetiva penal y ante la constatación de carencia de una sentencia debidamente fundamentada en sus elementos: descriptivo, fáctico, analítico y jurídico, debe disponer la realización de nuevo juicio.

“La labor de control que realice el Tribunal de alzada respecto a las denuncias de defectuosa o ausencia de fundamentación de la sentencia, debe ser cumplida a través de una resolución fundamentada que exponga de manera clara y precisa las razones para sostener que existió o no una defectuosa o insuficiente fundamentación de la sentencia, vale decir, **que la fundamentación exigida al Ad quo no podrá ser suplida por una exposición retórica, general y meras conclusiones, sino que deberá estar regida bajo el cumplimiento de los requisitos mínimos que hacen a una resolución motivada; es decir, sea expresa, clara, legítima, completa y lógica;** elementos que también son exigibles a la resolución de alzada...”.

(...)

“Queda claro que el Tribunal de alzada al ejercer el control del *iter lógico*, del camino recorrido en la sentencia debe observar la correcta aplicación de las reglas del correcto entendimiento que es la sana crítica, ejercicio al que esta impelido, más aun, cuando en apelación se denuncie la falta de fundamentación previsto en el art. 124 del CPP por ser un defecto de Sentencia contenido en el art. 370 inc. 5) de la norma adjetiva penal y ante la constatación de esta carencia de una sentencia debidamente fundamentada en sus elementos: descriptivo, fáctico, analítico y jurídico, disponer la realización de un nuevo juicio al ser un defecto absoluto la ausencia de uno de los elementos desglosados...”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■



Auto Supremo: 554/2016 de 15 de julio.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Elementos Comunes de Procedimiento/ Excepciones e Incidentes/ Extinción de la acción penal/ Por prescripción/ Deber de acreditar la no rebeldía y carga de fundamentar por qué no concurren las causales de suspensión.

El imputado en el ámbito del art. 314.I del CPP, tiene: el deber de acreditar que durante la causa desde su inicio no fue declarado rebelde mediante prueba idónea y la carga argumentativa de exponer fundadamente de qué modo no concurren las causales de suspensión del término en cuestión.

“...se evidencia que el excepcionista Edwin Urquizu Espíndola, a fin de fundamentar su pretensión de extinción de acción penal por prescripción, enfatiza que desde la presunta comisión del delito de Estafa -2 de febrero de 2011, hasta la fecha de presentación de la excepción de extinción de la acción penal por prescripción -3 de junio del 2016-, transcurrió cinco años y cuatro meses, justificando que el tiempo transcurrido sería atribuible al Ministerio Público, al Órgano judicial y al asesor de YPFB, procediendo a efectuar una relación de todas las suspensiones de las audiencias, así como la referencia a la recusación planteada por el asesor de YPFB después de siete meses de conocida la causal por la cual hizo uso de ese su derecho, al tiempo que duró la etapa preliminar de investigación -dos años-, a los decretos de Juez Cautelar en el que constaría que el Ministerio Público ocasionó retardación de justicia, a la ausencia del Juez de Instrucción en la celebración de audiencias y demás suspensiones de audiencias y actos que el excepcionista considera que provocaron la retardación de justicia.

Sin embargo, el excepcionista en su planteamiento no toma en cuenta que en el ordenamiento jurídico procesal penal, la prescripción como motivo de extinción de la acción penal, se halla reconocida en el inc. 8) del art. 27 del CPP, siendo regulado el requisito temporal por el art. 29 de la norma adjetiva penal, que por disposición del art. 30 de la misma norma mencionada, inicia a computarse desde: i) La media noche del día en que se cometió el delito; o, ii) Desde la media noche en que cesó su consumación, de modo que corresponde para su procedencia, demostrarse por un lado el tiempo transcurrido conforme lo previsto por el art. 29 del CPP, así como la falta de una resolución que ponga fin al proceso; además, de la inconcurrencia de las causales de interrupción o suspensión del término de la prescripción conforme las previsiones de los arts. 31 y 32 del CPP; resultando en el caso de autos, que el excepcionista confundiendo el instituto de prescripción con el de duración máxima del



proceso, expone argumentos dirigidos a demostrar que una eventual retardación de justicia sería atribuible al Ministerio Público, al Órgano Judicial y a YPFB, pretendiendo con la excepción de prescripción, una nueva consideración a su solicitud de extinción de la acción por duración máxima del proceso que fuera desestimada durante el proceso, con la finalidad de que este Tribunal haga una ponderación sobre las causas que provocaron una eventual retardación procesal.

En ese ámbito, se advierte de la excepción planteada, que el excepcionista se limita a sostener que en el caso de autos no operaría ninguna de las causales de interrupción o suspensión del término de la prescripción, ofreciendo prueba que en todo caso está destinada a acreditar una eventual responsabilidad de los operadores de justicia como Tribunales, Ministerio Público y acusador particular, ajena por lo expresado precedentemente a la excepción de prescripción, pues incluso hace referencia al certificado emitido por el REJAP a tiempo de sostener que no contaría con declaratoria de rebeldía, cuando dicho aspecto no cursa en la certificación emitida en la certificación expedida el 26 de mayo de 2016 de fs. 680 y sin que los actuados procesales ofrecidos como prueba, permitan a este Tribunal tener la certidumbre de que el imputado durante el proceso penal, que no sólo está constituido por la audiencia conclusiva –antes de las últimas reformas al Código- y la etapa de juicio, no fue declarado rebelde, **de modo que el imputado en el ámbito del art. 314.I del CPP, tenía el deber de acreditar que durante la causa desde su inicio no fue declarado rebelde**; sin soslayar, que también **tenía el deber de exponer fundamentamente de qué modo no concurren las causales de suspensión del término en cuestión, demostrando en su caso objetivamente dicho extremo en función a los pertinentes antecedentes del proceso**; debiendo comprender el excepcionista que a esta Sala Penal le corresponde resolver las pretensiones de las partes con base a su planteamiento fundamentado y a las pruebas que las sustenten, no pudiendo de manera oficiosa suplir la omisión de las partes, porque ello importaría un desconocimiento del principio de imparcialidad, en el que se sustenta entre otros, la potestad de impartir justicia conforme el art. 178.I de la CPE.

Por lo expuesto, al no existir una fundamentación coherente con la solicitud de prescripción de la acción penal y menos el ofrecimiento de prueba idónea y pertinente que la respalde, porque el imputado expone supuestos actos dilatorios que no corresponden ser analizados a tiempo de resolver la prescripción y toda vez que este Tribunal no puede subsanar las falencias en las que incurrió, corresponde declarar infundada la excepción planteada, **además de manifiestamente dilatoria...**”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 296/2016-RRC de 21 de abril.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

PRIMERA SISTEMATIZACIÓN

Derecho Penal/ Derecho Penal Sustantivo/ Delitos/ Contra la función judicial/ Omisión de Denuncia/ Sujeto pasivo juez o funcionario público.

La obligación de denuncia tiene un límite, recayendo exclusivamente a determinadas personas de acuerdo a la función que cumplen o al cargo que desempeñan, debiendo en cuanto al art. 178 del CP demostrarse la condición de juez o de funcionario público del imputado.

SEGUNDA SISTEMATIZACIÓN

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Acciones que nacen de los delitos/ Acción Pública/ La Obligación de Denunciar fijado en el art. 178 inc. 2 del CPP no alcanza al Administrador o Gerente General.

La obligación de denunciar establecido en el art. 178 inc. 2) del CPP, alcanza a los médicos, farmacéuticos o enfermeros, o persona que ejerza cualquier rama de la ciencia médica, debiendo entenderse como rama de la ciencia médica: ginecología, cardiología, cirugía, anatomía, etc., sin incluir al Administrador o Gerente General de un centro médico.

“Con relación al **tema relativo al delito de Omisión de Denuncia**, el recurrente cuestionó que el Tribunal de alzada refirió que era menester demostrar que la imputada era médico, farmacéutica o enfermera y que el hecho de ser Administradora de un Centro Médico, no constituía elemento de subsunción en el tipo y que no le alcanzaba la normativa, sin explicar de qué modo llega a esa conclusión; al respecto, revisado el Auto de Vista, se advierte claramente en su explicación que la interpretación de esta norma hace ver que la obligatoriedad de denuncia tiene un límite, recayendo exclusivamente a determinadas personas de acuerdo a la función que cumplen o al cargo que desempeñan, aclarando que en el juicio oral no se tiene demostrado la condición de juez o de funcionario público de la imputada, lo que por lógica consecuencia recae en que no se tipificó el hecho en el delito previsto por el art. 178 del CP, debido a que no contienen los elementos de dicho tipo penal; asimismo, teniendo en cuenta el cargo de la imputada, se enfatizó que la obligación de denunciar el delito, como establece el art. 286 inc. 2) del CPP, está vinculada a la práctica médica; en ese sentido, el Auto de Vista analizó la citada norma refiriendo que en la Sentencia no se demostró que la imputada sea médico, farmacéutica o enfermera o que sea una persona que ejerza cualquier rama de la ciencia médica, debiendo entenderse como rama de la



ciencia médica: ginecología, cardiología, cirugía, anatomía, etc.; y, en la Sentencia no se demostró que la imputada corresponda a una rama de la ciencia médica y el hecho de que sea Administradora o Gerente General no demuestra que la misma ejerza una rama de la ciencia médica”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 596/2016-RRC de 10 de agosto.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de Casación/ Fundado/ Por incumplir el Tribunal de alzada doctrina legal aplicable establecida en anterior Auto Supremo dentro del mismo proceso/ Insta al Consejo de la Magistratura se inicie acciones.

Considerando el incumplimiento manifiesto del Tribunal de alzada de cumplir el fallo de la Sala Penal emitido dentro del mismo proceso, en detrimento de los principios procesales de celeridad, eficacia, eficiencia e inmediatez en los que se fundamenta la jurisdicción ordinaria, conforme las previsiones del art. 180.I de la CPE, impidiendo que las partes del proceso accedan a la resolución definitiva de su conflicto, se insta al Consejo de la Magistratura, iniciar las acciones que correspondan contra los Vocales suscribientes del Auto de Vista impugnado.

“...el Tribunal de apelación se limitó a repetir los argumentos expuestos en la resolución dejada sin efecto -Auto de Vista 73/2014 de 17 de octubre-, sin tener presente una vez más que la exigencia de fundamentación de una resolución judicial, impone el deber de todo tribunal de justicia, obviamente incluidos los tribunales de alzada, de establecer fundadamente las razones de orden fáctico y jurídico, que sustenten la decisión (...) se constata que el Tribunal de alzada en el punto 3.4 de la resolución motivo de la presente resolución, nuevamente formuló observaciones al recurso de apelación restringida, que correspondían al análisis de admisibilidad, como la aplicación pretendida, tildando la misma como impertinente, cuando dicha observación como se refirió en el Auto Supremo 537/2015-RRC de 24 de agosto, debió ser realizada antes de la admisión del recurso de apelación restringida, dando a la recurrente el plazo previsto por el art. 399 a fin de que pueda subsanar los errores de su recurso, sin que esté permitido al Tribunal de alzada, hacer ese tipo de observaciones de forma, en una resolución de fondo, cuando el recurso ya fue declarado admisible; consecuentemente, al ser evidente la notoria inobservancia al precedente invocado por la recurrente, constituido por un Auto Supremo emitido por esta Sala Penal dentro de la presente causa, sin que



resulte necesario efectuar un mayor análisis a través de la labor de contraste con los demás precedentes invocados, corresponde dejar sin efecto la resolución impugnada, a los fines de que el Tribunal de alzada emita una nueva resolución”.

(...)

“En consecuencia, considerando el incumplimiento manifiesto del Tribunal de alzada de cumplir los fallos de esta Sala en detrimento de los principios procesales de celeridad, eficacia, eficiencia e inmediatez en los que se fundamenta la jurisdicción ordinaria, conforme las previsiones del art. 180.I de la CPE, impidiendo que las partes del proceso accedan a la resolución definitiva de su conflicto, **se insta al Consejo de la Magistratura, iniciar las acciones que corresponda contra los Vocales suscribientes del Auto de Vista impugnado**”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 311/2016-RRC de 21 de abril.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Penal / Derecho Penal Sustantivo / Delitos/ Contra la propiedad/ Apropiación Indevida/ Corresponde su aplicación, cuando el que recibe la cosa se niega a restituirlo y la relación entre las partes no es de carácter civil.

El Tribunal de alzada no incurre en contradicción con la jurisprudencia, cuando constata que la Sentencia establece que la relación del imputado con el acusador no es de índole comercial-civil referente a un préstamo de dinero; y concluye que la infracción del art. 345 del CP, surge cuando el que recibe la cosa o valor se niega a restituirlo; en consecuencia, la naturaleza del hecho no tiene el carácter civil.

“El recurrente denuncia en relación al **primer motivo**, que el Tribunal de alzada al determinar respecto a la denuncia de errónea aplicación de la norma sustantiva, que la infracción del tipo penal previsto por el art. 345 del CP, surge cuando el que recibió la cosa o valor, se niega a restituirla, sin considerar que entre el acusador y su persona existe una relación civil y comercial de préstamo de dinero de Bs. 32.500.- (treinta y dos mil quinientos bolivianos) con intereses del 5% y la distribución del 50% de las Utilidades; y, la supuesta obligación de devolver como manifestó el *Ad quem*, no habría sido demostrado con ninguna prueba lícita, argumentos con los cuales el Tribunal de alzada actuó en contradicción a la línea jurisprudencial...”.

(...)



“...se tiene, que el Tribunal de alzada, cumplió con su deber de control de legalidad; por cuanto, aclaró, que la infracción penal surge cuando el que recibió la cosa o valor se niega a restituirlo; argumento que resulta congruente; toda vez, que constató, en su considerando tercero, punto tercero, `por lo que en sentencia se ha establecido que la relación con el acusador no es una relación comercial-civil referente a un préstamo de dinero`; en consecuencia, no se advierte que el Tribunal de alzada hubiere incurrido en contradicción con el precedente invocado; por cuanto, llegó a la conclusión de que la infracción del art. 345 del CP, surge cuando el que recibió la cosa o valor se niega a restituirlo, constatando que la relación entre el acusador y el imputado no deviene de un préstamo de dinero como alega el recurrente, hecho que resulta evidente; por cuanto, se tiene de la Sentencia que subsumió la conducta del imputado al delito acusado que, `se ha demostrado que Guido Antonio Elías ha recibido la suma de Bs. 32.500.- montos de dinero que se le fue entregado para la ejecución del proyecto de construcción del acueducto de agua de la Comunidad Ollerías misma que debió ser devuelto, una vez concluido la construcción de la obra y conforme a la prueba literal consistente en la Minuta de contrato No 36/12 en la Cláusula Cuarta señala el plazo de ejecución de la obra, que la misma señala de 45 días calendario computables a partir de la suscripción del Contrato` (sic); argumento, que evidencia que la relación del imputado con el querellante no deviene de un préstamo de dinero; en consecuencia, la naturaleza del hecho no tiene carácter civil”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 629/2016-RRC de 23 de agosto.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

***Derecho Penal/ Derecho Procesal Penal/ Recurso de Apelación/ Ilegal/
Fundado/ Al disponer reenvío respecto a la consideración de la caducidad del
cheque.***

El Tribunal de alzada debe considerar que el análisis, de si el cheque caduco es un título valor suficiente para interponer la acción penal, es una cuestión de “derecho”, sin necesidad del reenvío de la causa al cursar en antecedentes la constancia del rechazo por fecha caduca del título valor.

“En el caso de autos, se evidencia del contenido del Auto de Vista impugnado, que el Tribunal de apelación anuló la Sentencia, argumentando que el Tribunal de Sentencia no habría respondido fundadamente el cuestionamiento relacionado a que si un cheque rechazado por caduco, todavía conserva el título valor suficiente para ser objeto de la acción penal y tampoco se hubiere explicado el hecho que no existe el rechazo



del banco por falta de fondos, menos la prueba que demuestre la falta de fondos, mencionando que la declaración de la acusada, para demostrar la falta de fondos no es prueba válida, sino la indicada declaración sería solo un instrumento de defensa que no puede ser tenida como prueba, concluyendo que no existiría una fundamentación integral de la prueba. Al respecto, el Tribunal de alzada debe considerar que el análisis si el cheque caduco es un título valor suficiente para interponer la acción penal, es una cuestión de `derecho`, que debió ser considerada y ponderada en apelación a los fines de establecer si ese extremo afecta o no la concurrencia de todos los elementos constitutivos del delito atribuido, sin necesidad del reenvío de la causa al cursar en antecedentes la constancia de que el cheque en cuestión fue rechazado por tener fecha caduca; por lo tanto, esa situación puede ser resuelta por el Tribunal de alzada, siendo en consecuencia intrascendente anular la sentencia por ese motivo.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 454/2016-RRC de 15 de junio.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Penal / Derecho Procesal Penal / Elementos comunes de procedimiento/ Sentencia/ Devuelto el expediente por los vocales el a quo puede realizar aclaraciones.

La precisión efectuada por el Juez de Sentencia, al amparo del art. 168 del CPP y no del art. 125 de la norma adjetiva penal, posibilita al Juez de mérito en la vía de la corrección, una vez devueltos los antecedentes para realizar un actuado procesal distinto, realizar determinadas aclaraciones, subsanando un defecto de carácter formal que no hace al fondo de la causa.

“En cuanto a la denuncia de infracción de los arts. 125 y 396 inc. 1) del CPP, porque por un lado la Sentencia se complementó con una resolución de complementación pese a que la resolución fue notificada a las partes; y, por otro, que interpuesto el recurso de apelación restringida, el Tribunal de alzada dispuso la devolución del expediente al inferior sólo para que adjunte o informe respecto de un memorial extrañado, siendo que el Tribunal de Sentencia complementó su fallo cuando ya estaba fuera del plazo y se operó el efecto suspensivo de la apelación; se debe establecer que la precisión efectuada por el Juez de Sentencia, no la realizó al amparo del art. 125 del CPP, porque el Auto de 28 de abril de 2015, empleó el art. 168 del CPP que establece: `siempre que sea posible, el Juez o Tribunal, de oficio o a petición de parte, advertido del defecto, deberá subsanarlo inmediatamente, revocando el acto, rectificando el error o cumpliendo el acto omitido`; en ese sentido, se tiene que el Juez de mérito en la vía de



la corrección, una vez devueltos los antecedentes como emergencia de la formulación de recurso de apelación y la necesidad de determinadas aclaraciones detectadas por el Tribunal de alzada, precisó que el delito por el que condenó al imputado fue el de Femicidio, previsto y sancionado por el art. 252 Bis incs. 1) y 6) del CP, incorporado por la Ley 348 de 9 de marzo de 2013, subsanando un defecto de carácter formal que no hace al fondo de la causa, teniendo en cuenta que toda la argumentación de la Sentencia estuvo dirigida a la comisión del delito de Femicidio, conforme se advierte en la relación probatoria y jurídica, sin que la determinación asumida haya modificado de manera alguna aspectos esenciales de la Sentencia menos la decisión asumida, por lo que resulta inatendible el reclamo del imputado en casación, teniendo en cuenta que no puede proceder una nulidad por la nulidad misma y que los criterios de avanzada enarbolados por la Constitución Política del Estado vigente, reconocen el principio de verdad material, que tiende a la convalidación de los actos procesales. Así la Sentencia Constitucional 097-2014 de 13 de enero, ratifica el criterio según Couture, que las nulidades procesales son de interpretación restringida y que en el derecho procesal existe la necesidad de obtener actos válidos y firmes, de modo que en la disyuntiva y siempre que exista duda, deberá darse preeminencia a la validez del acto y no a la nulidad, por lo tanto el criterio de interpretación de las nulidades procesales, debe ser restrictivo”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 631/2016-RRC de 23 de agosto.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Penal/ Derecho Sustantivo Penal/ Delitos/ Contra la propiedad/ Despojo/ Elementos/ No es necesario que la víctima sea titular del bien.

Para la configuración del delito de Despojo no es necesario que la víctima sea propietaria del lote de terreno, bastando y siendo suficiente que sea poseedor o tenedor del inmueble y que ejerza algún derecho real sobre el mismo; siendo que si al dejar como cuidante del inmueble a los imputados, éstos se nieguen a salir del mismo ante la conminatoria de la víctima, dicho acto de negativa denota la consumación del delito previsto por el art. 351 del CP.

“...el Tribunal de alzada fundamentó y motivó su determinación, indicando que el Juez inferior a tiempo de dictar Sentencia, adecuó correctamente el accionar de los



imputados dentro de los alcances del art. 351 del CP, ya que no era necesario que la víctima sea propietaria del lote de terreno, bastando y siendo suficiente que sea poseedor o tenedor del inmueble y que ejerza algún derecho real sobre el mismo y en este caso al tolerar o dejar como cuidante del inmueble a los imputados, éstos se negaron a salir del mismo ante la conminatoria de la víctima; de modo que, este acto de negativa denotaba la consumación del delito de Despojo, previsto por el art. 351 del CP; por lo que, concluyó que el Juez de Sentencia adecuó correctamente el accionar de los imputados al delito mencionado, sin que exista ninguna inobservancia ni errónea aplicación de la Ley sustantiva penal.

En este sentido, de la revisión del Auto de Vista impugnado, se constata que el Tribunal de Alzada realiza una introducción normativa y doctrinal, sobre la descripción típica del delito de Despojo y sus elementos constitutivos, para luego a partir de dicha base legal, **concluir correctamente** sobre la no existencia de inobservancia o mala aplicación de la norma sustantiva, prevista por el art. 351 del CP, justamente al constatarse la negativa por parte de los imputados de salir del inmueble ante la conminatoria de la víctima, aclarando en el marco de la doctrina legal aplicable descrita en la presente resolución, que no es necesario que la víctima sea propietaria del lote de terreno, bastando y siendo suficiente que sea poseedor o tenedor del inmueble y que ejerza algún derecho real sobre el mismo, evidenciándose también que hubo amenazas por parte de los acusados contra la víctima, cuando estos pretendían realizar trabajos en propiedad privada; además, de que se tiene probado según la Sentencia emitida en la causa, que los ahora recurrentes a sabiendas que el inmueble tiene propietarios se mantuvieron en él, con la creencia de que el parentesco con el difunto cuidador les privilegiaba de algún derecho propietario; así mismo, se tiene que en el juicio oral, público y contradictorio, ni siquiera se comprobó la voluntad y posibilidad de abandonar el inmueble; por lo que, se infirió el propósito de quedarse como si fueran propietarios, conducta que contradice el alcance establecido por el art. 351 del CP”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 628/2016-RRC de 23 de agosto.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

PRIMERA SISTEMATIZACIÓN

Derecho Penal / Derecho Sustantivo Penal/ Delitos/ Contra la propiedad/ Apropiación Indevida/ Elementos/ En provecho de sí o de un tercero.

No puede pretenderse señalar que no existe este elemento por ser el acusado parte de una sociedad según escritura pública, sin considerar que los hechos que dieron inicio al proceso fueron, que el imputado recibió las bebidas energizantes para su comercialización sin que haya entregado el dinero de la venta, devuelto los productos, o presentado descargos.

SEGUNDA SISTEMATIZACIÓN

Derecho Penal / Derecho Sustantivo Penal/ Delitos/ Contra la propiedad/ Abuso de Confianza/ Elementos/ Daño causado.

Debe considerarse el hecho de que el imputado al retener el dinero de la venta de la bebida energizante y el mismo producto sin que hubiese presentado descargos, no desvirtúa que no se causó daño.

“Para resolver este primer motivo, se debe partir señalando que por Sentencia se declaró al imputado Demetrio Alejandro Maldonado Noya, autor de la comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, a raíz de que por la prueba producida se habría demostrado que durante la sociedad OSMAN S.R.L., el 9 de octubre de 2013, recibió cantidades importantes de bebidas energizantes para su comercialización, sin que hubiere entregado el dinero de su venta o en su defecto la devolución de los productos o descargos, fallo que apelado por el imputado, el Tribunal de Alzada mediante el Auto de Vista impugnado anuló la sentencia y ordenó la reposición de juicio por otro Tribunal de Sentencia, al advertir entre otros aspectos que el delito de Apropiación Indevida condiciona su aplicación en el elemento de provecho para sí o de un tercero, lo cual no se presentó en el presente proceso, ya que por la Escritura Pública 307/2012, el imputado forma parte de la sociedad; y, en cuanto al delito de Abuso de Confianza, no es claro el daño ocasionado observando que no se presenta este elemento”.

(...)

“...no obstante que el Juez de Sentencia subsumió la conducta del acusado en los ilícitos denunciados, el Tribunal de alzada observó que en el delito de Apropiación



Indebida no se presentó el elemento del provecho para sí o de un tercero; por cuanto, el imputado es parte de la sociedad según la Escritura Pública 307/2012, sin considerar que los hechos fácticos que provocaron el inicio del presente proceso, se deben precisamente a que el imputado recibió bebidas energizantes para su comercialización, sin que hubiere entregado el dinero de su venta ni la devolución de los productos, tampoco efectuó los descargos correspondientes, de modo que el análisis que realiza el Tribunal de alzada al respecto, es ajeno a este hecho al avocarse únicamente a que el procesado conformó la sociedad y que únicamente por este punto no se habría presentado el elemento extrañado como es la Apropiación Indebida en provecho del acusado; similar situación, acontece con el delito de Abuso de Confianza donde se afirma que no se demostró el daño causado, sin considerar el hecho de que al retener el dinero de la venta de la bebida energizante y el mismo producto sin que se hubiese presentado descargos, no desvirtúa que no se causó daño, razones por las que resulta evidente lo señalado por el ahora recurrente; por cuanto, el Auto de Vista impugnado al haber extrañado la presencia de ciertos elementos en los ilícitos acusados con un análisis alejado de los hechos fácticos que motivaron el proceso, efectuó una deficiente labor de control sobre la subsunción efectuada por Juez de Sentencia, aspecto que denota contradicción con la doctrina legal aplicable citada por el impetrante, deviniendo el presente motivo en fundado”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 632/2016-RRC de 23 de agosto.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Penal/ Derecho Sustantivo Penal/ Delitos/ Contra la fe pública/ Uso de Instrumento Falsificado/ Elementos/

Primer Restrictor: No requiere que previamente se acredite la autoría del documento falso.

Segundo Restrictor: Tampoco se requiere que el autor del delito de Uso de Instrumento Falsificado sea condenado o al mismo tiempo, como autor de falsedad.

El delito de Uso de Instrumento Falsificado, no tiene como condición o elemento configurativo del tipo penal, que de forma previa se acredite la autoría del documento falso en cuestión y menos que el autor del delito de Uso de Instrumento Falsificado sea condenado previamente o al mismo tiempo, como autor de la falsedad.



“Analizado el caso de autos, se observa que el Auto de Vista recurrido, al resolver el segundo motivo de apelación restringida y previa referencia a la resolución judicial que admitió la excepción de extinción de la acción penal por prescripción respecto a los delitos de Falsedad Material y Falsedad Ideológica, dejó constancia que la parte acusadora no interpuso recurso de apelación incidental, lo que significa que dicha resolución quedó ejecutoriada, por lo que estando declarados prescritos los delitos previstos por los arts. 198 y 188 del CP, no se habría llegado a establecer judicialmente la falsedad del documento al que supuestamente le habría dado uso el acusado, no bastando la simple apreciación, aseveración o declaración de la parte sobre la falsedad material o ideológica del documento en cuestión; al respecto, el Tribunal de alzada, en primer término no tomó en cuenta que la jurisprudencia con relación al delito de Uso de Instrumento Falsificado, conforme la glosa cursante en los párrafos anteriores, ha sostenido que su juzgamiento y posterior sanción, no tiene como condición o elemento configurativo del tipo penal, que de forma previa se acredite la autoría del documento falso en cuestión y menos que el autor del delito de Uso de Instrumento Falsificado sea condenado previamente o al mismo tiempo, como autor de la falsedad, teniendo en cuenta que si bien resulta constatable que en el caso de autos se declaró la prescripción de la acción penal por la comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Falsedad Material, dicha determinación judicial únicamente afecta al ejercicio de la acción penal al constituir una causal de extinción en términos de la asignación de responsabilidad penal al presunto autor, sin que ello implique la inexistencia del hecho, pues en segundo término, el Tribunal de alzada soslayó en el análisis del motivo alegado en apelación restringida, un elemento que fue destacado por el Juez de Sentencia y que resulta claro, preciso y fundamentalmente acorde al sentido común, en sentido de que un documento de transferencia como el que motiva la presente causa, no podía ser suscrito o firmado por una persona fallecida, cuyo deceso además era de conocimiento del imputado; lo que implica, como sostuvo el juez de origen la falsedad de las ideas insertas en el documento cuestionado; deviniendo en fundado este motivo”.

***Derecho Penal/ Derecho Sustantivo Penal/ Delitos/ Contra la fe pública/
Uso de Instrumento Falsificado/ Elementos/ De pura actividad e
instantáneo.***

***El delito de Uso de Instrumento Falsificado es un delito de pura actividad
e instantáneo, de modo que al no existir la causación de un resultado, el
verbo rector del tipo se agota con la sola realización de la conducta.***

“En el caso de autos, se advierte que el Tribunal de alzada efectuando el análisis del tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado, sostiene que son dos los elementos para que se configure el citado delito; por un lado, uno objetivo, consistente en la falsedad del documento o de su contenido, que debe ser judicialmente declarada; y, otro subjetivo, consistente en el conocimiento de la falsedad y el ánimo de causar perjuicio; en ese contexto, haciendo referencia a la existencia de una deuda que creó una situación jurídica con anterioridad a la pretendida comisión del hecho delictivo, el Tribunal de alzada asigna a esta situación un antecedente de suma relevancia a los



efectos de determinar la presencia o ausencia del dolo en el imputado traducida en el ánimo de causar perjuicio; incurriendo en la confusión alegada por el recurrente, por cuanto el delito de Uso de Instrumento Falsificado conforme se advierte de toda la jurisprudencia glosada en el presente fallo, emitida tanto por este Tribunal Supremo como por el Tribunal Constitucional, es un delito de pura actividad e instantáneo, de modo que al no existir la causación de un resultado, el verbo rector del tipo se agota con la sola realización de la conducta; soslayando además, conforme se precisó en el acápite anterior, el análisis efectuado por el Juez de sentencia, del cual se extrae por un lado, que la supuesta vendedora Isabel Banegas Coca a la fecha de la supuesta suscripción de transferencia de un inmueble al imputado, estaba muerta y no podía dar su consentimiento, destacando que la única condición para que un documento sea verídico, es que su texto o mensaje escrito se adecue fielmente al mensaje ideal, de modo que lo que exprese sea exactamente lo que debe proclamar, extremo no ocurrido en el caso de autos, por cuanto el documento en cuestión no podía haber sido suscrito por una persona muerta, lo que denota la falsedad del documento empleando las reglas básicas del sentido común; y sin considerar, que el Juez de origen también estableció, resultado de la actividad probatoria en el acto de juicio, que el imputado conocía del fallecimiento de la supuesta vendedora con anterioridad a la suscripción del documento en cuestión, para su posterior uso en el tráfico dirigido al perfeccionamiento de su derecho propietario, deviniendo en consecuencia fundado el presente motivo”.

Por tanto: Deja sin efecto. ■

Auto Supremo: 635/2016-RRC de 23 de agosto.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Penal / Derecho Procesal Penal / Elementos comunes de procedimiento/ Sentencia/ Fijación de la pena/ Concurso de delitos/ El supuesto de agravar el máximo hasta la mitad es facultativo y no obligatorio.

En la fijación de la pena sobre el concurso de delitos, el supuesto previsto en el art. 45 del CP, de agravar el máximo hasta la mitad, no es obligatorio sino, por el contrario, constituye una facultad que la autoridad jurisdiccional puede aplicar en atención a la personalidad del autor, la mayor o menor gravedad del hecho, las circunstancias y las consecuencias del delito.

“...con relación a la denuncia efectuada por los representantes de Sika Bolivia S.A. en apelación restringida, referida a que el Juez inferior no observó el art. 45 del CP, sobre la aplicación de la pena cuando existe concurso real de delitos, en el caso presente por



Abuso de Confianza y Apropiación Indevida, debiendo aplicar como sanción cuando menos la pena del delito más grave, teniendo el de Apropiación Indevida la pena de tres años; y, de manera potestativa incrementar dicho quantum en una mitad y condenar a cuatro años y medio al acusado, como se pidió en la acusación particular; se advierte que el Tribunal de apelación, razonó que no existe falta de observación del art. 45 del CP sobre el concurso real de delitos, por cuanto el Juez impuso una pena única por los dos delitos, previstos en los arts. 345 y 346 del CP, que son totalmente independientes y el Juez aclaró que pese a existir el concurso de delitos no usaría la potestad prevista en el art. 45 del CP de aumentar la pena; en consecuencia, declaró la impugnación improcedente, razonamiento que también resulta acorde al contenido de la Sentencia, en la que el Juez de mérito dispuso que en lo relativo a la sanción penal, existiendo concurso real, el autor debía ser sancionado con la pena del delito más grave, en el caso concreto, la pena mayor del delito de Apropiación Indevida con un *quantum* de tres años de reclusión, para establecer más adelante, previa fundamentación de la imposición de la pena en aplicación de los arts. 37, 38, 39, 40 y 41 del CP, que en lo cuantitativo debía ser regulada en un grado superior al mínimo establecido en la norma antes señalada, esto es que pese a existir el concurso real no usaría la potestad prevista en el art. 45 del CP de aumentar hasta la mitad el máximo de la pena, correspondiente al delito más grave; por lo que, determinó fijar el quantum de la pena en tres años de reclusión, razonamiento acorde a la normativa procesal penal y a la jurisprudencia emitida por este máximo Tribunal de Justicia, que estableció: *“...cuando concurre el concurso real de delitos, la pena a aplicarse debe ser (nótese lo imperativo de la norma) la del delito más grave, lo que no necesariamente implica la pena máxima del referido tipo penal, previendo a continuación que el juez puede (aquí se establece una facultad potestativa) aumentar el máximo hasta la mitad”* (Auto Supremo 555/2014-RRC de 15 de octubre); es decir, el supuesto previsto en el art. 45 del CP, de agravar el máximo hasta la mitad, no es obligatorio sino, por el contrario, constituye una facultad que la autoridad jurisdiccional puede aplicar en atención a la personalidad del autor, la mayor o menor gravedad del hecho, las circunstancias y las consecuencias del delito”.

Derecho Penal / Derecho Procesal Penal / Recursos /Apelación restringida/ Alcances/ La decisión de reenvío, no es vinculante en la fijación de la pena a la determinación del nuevo juzgador.

Anulada la Sentencia y dispuesto el reenvío de la causa por el Tribunal de alzada, esta determinación –validando criterios de la fijación de la pena impuesta en la primera Sentencia- no resulta vinculante a la decisión que asuma el Juez de Sentencia que conocerá el nuevo juicio.

“...dejando constancia que este Tribunal se pronuncia respecto a este particular motivo a los fines de garantizar la debida congruencia entre lo demandado en casación y lo resuelto; **sin que la fijación de la pena impuesta por Sentencia 2/2015, resulte vinculante a la decisión que vaya asumir el Juez de Sentencia que conozca el nuevo juicio** como emergencia de la orden de reenvío dispuesta por el Auto de Vista impugnado”.

Por tanto: Infundado. ■



*Sala Contenciosa y
Contenciosa Administrativa,
Social y Administrativa Primera*



*Dr. Antonio Guido Campero Segovia
Magistrado Sala Contenciosa y
Contenciosa Administrativa,
Social y Administrativa Primera*

*Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez
Magistrado Presidente Sala Contenciosa
y Contenciosa Administrativa,
Social y Administrativa Primera*

Auto Supremo: 925/2016 de 5 de enero.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho del Trabajo/ Derecho Sustantivo Laboral/ Derechos laborales/ Salario/ Mínimo nacional/ En jornadas laborales menores a 8 horas diarias, no puede tomarse en cuenta un salario mínimo nacional completo, debe ser proporcional.

Cuando el trabajador tiene un horario de trabajo menor a ocho horas diarias, no llegando a completar la jornada laboral máxima establecida; no se le puede considerar un salario mínimo nacional completo conforme a cada gestión, sino que debe ser proporcional al tiempo de trabajo prestado.

“..de la revisión de antecedentes se evidencia que el Juez *a quo*, en mérito los medios probatorios producidos en el proceso, especialmente a las declaraciones testimoniales de descargo como de cargo, estableció válidamente que los actores prestaron sus servicios en la entidad demandada, con un horario de trabajo de lunes a sábado de 9:00 a 12:00 y de lunes a viernes de 14:00 a 17:00, es decir 6 horas diarias de lunes a viernes y 3 horas los días sábados, haciendo un total de 33 horas de trabajo semanal, determinando además que conforme el DS N° 1988 de 1 de mayo de 2014 les correspondía como sueldo promedio indemnizable el monto de Bs.1.440,00, que corresponde al salario mínimo nacional al ser el salario percibido por los trabajadores menor este monto, decisión que fue confirmada por el tribunal de apelación.

Bajo estos antecedentes, se sabe que la problemática planteada en el recurso de casación, se circunscribe a determinar si la decisión de los jueces de instancia de otorgar el pago de los beneficios sociales de los demandantes considerando el sueldo promedio indemnizable en base al salario mínimo nacional como si hubieran trabajado la jornada máxima establecida (8 horas), se enmarca o no a derecho.

En ese contexto, corresponde señalar que la proporcionalidad o racionalidad que debe ser aplicada por los operadores de justicia en toda controversia, entendiéndose a la misma como un principio que permite medir, controlar y determinar el ámbito o esfera de los derechos de la persona, que respondan a criterios de adecuación, coherencia, necesidad, equilibrio y beneficio entre el fin lícitamente perseguido y los bienes jurídicos potencialmente afectados o intervenidos, de modo que sean compatibles con las normas. Que, el DS N° 1988 de 1 de mayo de 2014 dispuso determinar el salario mínimo nacional en los sectores público y privado en Bs. 1.440, salario que debe ser entendido para aquellos trabajadores que cumplan con la **jornada máxima** de trabajo establecida en el art. 46 de la LGT que al respecto prevé: “*La jornada efectiva de trabajo no excederá de 8 horas por día y de 48 por semana.*” Entendiéndose a la jornada de



trabajo como el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrono y que conforme el art. 52 de la LGT no puede convenirse un salario inferior al mínimo.

En el marco legal expuesto, el Auto de Vista estableció en primer término que el salario percibido no habría sido objeto de la demanda, porque se hubiera estimado en base a los horarios de trabajo, sino por el conjunto que implicaría el sueldo percibido, empero más adelante concluyó dando respuesta a la denuncia acerca de la observación sobre el salario promedio, que no se hubiere conculcado la ley así como los derechos de la empresa, porque consideró ilegal el pretender reducir el cálculo indemnizable por debajo del mínimo nacional. Criterio y razonamiento que este Tribunal Supremo no comparte, en virtud a que, no resulta razonable ni legal comprender que se fije sin variación alguna como sueldo promedio indemnizable de los actores el salario mínimo nacional de Bs. 1.440, cuando ellos trabajaban solo 6 horas diarias, alcanzando solamente 33 horas efectivas de trabajo semanal. De ahí que, sin que implique de ninguna manera reducir el monto del salario mínimo nacional de Bs. 1.440 establecido correctamente como referencia para el sueldo promedio indemnizable, sino que sobre la misma base monetaria se debe de aplicar la regla de proporcionalidad prorrateando el monto del salario mínimo nacional en función a la jornada efectiva de trabajo cumplida, para encontrar el salario promedio indemnizable, toda vez que el salario es proporcional al trabajo desplegado”.

Por tanto: Casa en parte. ■

Auto Supremo: 2/2016 de 5 de enero.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho del trabajo/ Derecho Sustantivo Laboral/ Derechos laborales/ Estabilidad laboral/ Ante interrupción laboral por causas ajenas a su voluntad.

Al ser los trabajadores privados de su libertad junto a su empleador para responder por hechos acaecidos en las actividades laborales cumplidas para la empresa; no pudiendo desarrollar sus actividades de manera normal por causas ajenas a su voluntad, ello por sí solo no constituye prueba de la extinción de la relación laboral, al quedar subordinados al poder de dirección de los ejecutivos de la referida empresa y a la espera de los resultados del proceso penal.

“...la detención preventiva solo privó a los actores de su derecho a la locomoción, no constituyendo por si sola, en el caso, una figura que automáticamente haya extinguido la relación laboral, máxime si, conforme al art. 157 del Código Procesal del Trabajo, intimado el empleador a presentar memorándums de retiro que acredite la finalización



de la relación laboral (fs. 156) presentó solo las planillas de pago correspondientes a los meses de febrero, marzo y abril de 2003 (fs 164 a 166) en las que efectivamente no se encuentran consignados los actores, hecho que de ningún modo acredita que los mismos, no obstante la intervención de la empresa y su detención, no hubieran continuado a disposición de la empresa y el empleador (también detenido preventivamente) mientras se tramitaba el proceso penal y especialmente una vez que fueron puestos en libertad hasta el 1 de enero de 2003, tal cual expresan en sus alegaciones insertas en la demanda...”.

(...)

“...la Empresa demandada en función del principio de inversión de la prueba previsto en el art. 3 inc. h) del Código Procesal laboral no demostró que hubiere extinguido o finalizado la relación de trabajo con los actores y el hecho de que los mismos no hubieran sido incluidos en planillas de pago del año 2003, no desvirtúa la prueba relacionada, máxime si de los recibos de fs. 71 a 78 y fs. 624 constan pagos de dinero entregados a los actores por Tierra S.A. bajo el concepto de gastos varios y gastos legales, pero que, conforme a la certificación de fs. 84 correspondían en realidad a “anticipos de sueldo” cancelados por orden expresa del interventor no solo a favor de Mabel Estrada y Oscar Bollati sino a favor de Ana María Farell. Situación fáctica corroborada con la documental de fs. 96 a 152 que contiene confesión de Guillaume Roelants Du Vivier de la que se infiere que al 17 de julio de 2001 (cuando los actores ya se encontraban en libertad) este tenía depositada su confianza en los mismos a quienes había encomendado tareas específicas, por ello (utilizando las reglas de la experiencia y la lógica se concluye), pagó sumas de dinero como anticipos de la contraprestación...”.

(...)

“En consecuencia, el Tribunal Ad-quem al establecer como fecha de conclusión de la relación laboral el 20 de agosto de 2000, no escrutó los hechos y pruebas en busca de la verdad material, incurrió en error de hecho y de derecho e infracción del art. 182 inc. c), d) y e) pues si bien doctrinalmente, la ausencia de prueba de los hechos no puede ser suplida mediante la aplicación del principio pro operario y otros que derivan de él, en el caso, la demostración de la existencia de relación laboral antes y después del 20 de agosto del año 2000 como se tiene expuesto, constituye base relevante para la resolución de la controversia en cuanto al derecho de pago sobre sueldos devengados. No puede dejar de mencionarse que conforme al art. 181 inc. e) del Código Procesal del Trabajo “acreditada la existencia del contrato de trabajo en dos fechas distintas dentro de un mismo año, se reconocerá, salvo prueba en contrario, su ininterrupción. En autos, si bien desde el 20 de agosto de 2000 hasta el 3 de enero de 2003, los actores no pudieron desarrollar sus actividades de manera normal en la empresa, por causas ajenas a su voluntad y por las razones que ya se tienen expuestas (proceso penal y sus emergencias y paralización de actividades empresariales), ello por si solo no constituye prueba de la extinción de la relación laboral que, en todo caso debió ser definida y aclarada por el empleador toda vez que los actores, al igual que los restantes 250 trabajadores de la empresa, quedaron subordinados al poder de dirección de los ejecutivos de Tierra S.A. y a la espera de los resultados del proceso penal...”

Por tanto: Casa. ■



Sentencia: 4/2016 de 16 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho Administrativo/ Derecho administrativo Sustantivo/ Sistema de fiscalización y control social/ Electricidad/ Centrales hidroeléctricas/ El CNDC tiene la facultad de deshabilitar el sistema de generación hidroeléctrica en función al volumen de agua de la época.

El Comité Nacional de Despacho de Carga (CNDC), puede habilitar o deshabilitar los vertimientos dentro de la operación del modelo NCP, puesto que dicha operación de simulación (habilitar o deshabilitar los vertimientos) se constituye una de sus facultades, como responsable de la operación del Sistema Interconectado Nacional (SIN), en la búsqueda de criterios de eficiencia y despacho a mínimo costo.

“...respecto a la violación del último párrafo del art. 29 del Reglamento de Operación del Mercado Eléctrico aprobado mediante Decreto Supremo N° 26093 de 2 de marzo de 200, que señala: ‘El Comité deberá contar con modelos de optimización y despacho de largo, mediano y corto plazo que permitan representar adecuadamente el sistema y sus restricciones para realizar las programaciones indicadas. Los modelos tendrán como función objetivo minimizar los costos de operación de generación más los costos de falla, dentro de las restricciones vigentes y las condiciones de desempeño mínimo. El modelo de optimización permitirá calcular la valorización del agua de los embalses a optimizar con el costo futuro de reemplazo probable, denominado valor del agua del embalse’, a efecto de fundamentación de demanda respecto a la vulneración de esta parte del articulado COBEE recurre a distintos apartados de tres Informes emitidos por el CNDC, señalando la existencia de contradicción entre estos informes, asimismo aduce que la manipulación arbitraria del parámetro vertimientos por parte del CNDC causa un detrimento en su remuneración, mostrando a su criterio que la violación a la señalada normativa se debe al hecho de que en el cálculo de la potencia garantizada para el Sistema Zongo en época seca, este cálculo sea realizado en el modelo NCP deshabilitándose por parte del CNDC los parámetros de vertimientos del modelo, hecho que implicaría no representar adecuadamente al Sistema Zongo; pese a estos argumentos de orden técnico no demostrados fehacientemente, el demandante no señala de manera clara cuál sería a su criterio la violación a la norma señalada, en la cual ha incurrido el CNDC.

Que, asimismo del análisis del apartado del articulado se evidencia que el artículo en cuestión, versa en relación a modelos que permiten representar adecuadamente sistemas y sus restricciones, en este sentido se entiende que se debe tomar en cuenta en el funcionamiento del modelo todos los elementos de funcionamiento del sistema



y sus restricciones, razón por la que el CNDC en el marco de sus competencias debe incluir en el modelo utilizado NCP, las restricciones que se hacen necesarias en los distintos periodos, en este caso la restricción de vertimientos en época seca, por tanto, cuando el CNDC deshabilita en el sistema este parámetro en época seca, de ninguna manera vulnera el art. 29 del ROME, porque el artículo en cuestión le otorga esta facultad. Más aún cual se advertirá acápite adelante que los ‘Vertimientos’ señalados por el demandante no constituye un parámetro constante en el funcionamiento del modelo, siendo evidente que esta variable es aplicada en el modelo en función al volumen de agua en cada etapa, hecho que muestra porqué la normativa no restringe ni prohíbe la posibilidad de que el CNDC simule la deshabilitación de los vertimientos para la operación del sistema, en la búsqueda de un beneficio para el sistema, y más aún su argumento queda sin sustento si es el demandante quien no aporta los elementos técnicos y jurídicos que demuestren que la simulación de deshabilitación de vertimientos es contrario y violatorio a la normativa señalada.

Asimismo, de revisión de normativa inherente al caso de autos referente al derecho administrativo regulatorio eléctrico no se advierte la existencia de normativa regulatoria que obligue o impida al CNDC a habilitar o deshabilitar los vertimientos dentro de la operación del modelo NCP, puesto que dicha operación de simulación (habilitar o deshabilitar los vertimientos) constituye una facultad del CNDC como responsable de la operación del SIN, en la búsqueda de criterios de eficiencia y despacho a mínimo costo. Concluyéndose que la empresa demandante no ha demostrado la aludida vulneración del art. 29 del Reglamento Operativo del Mercado Eléctrico...”.

Por tanto: Improbada. ■

Sentencia: 11/2016 de 7 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho Tributario/ Derecho Procesal Tributario/ Procesos administrativos/ Ejecución tributaria/ Prescripción/ Interrupción/ No son una causal de interrupción las medidas coactivas.

Las medidas coactivas asumidas por la Administración Tributaria, no son causales de interrupción ni de suspensión de la prescripción; al estar las mismas, claramente identificadas en los art. 61 y 62 del Código Tributario Boliviano (Ley 2492).

“El demandante reclama la errónea aplicación de prescripción respecto del proveído de Inicio de Ejecución Tributaria N° 2164/2010, emitido por la Resolución Sancionatoria N°



160/2009, por lo cual, se debe tomar en cuenta que la prescripción en etapa Ejecución Tributaria comienza a computar desde la notificación con el Título de Ejecución Tributaria conforme señala los art. 59 parágrafo II y 60 parágrafo II) de la Ley 2492 Código Tributario Boliviano, en el caso de autos, la notificación con la Resolución Sancionatoria N° 160/2009, fue notificada al sujeto pasivo en fecha 16 de octubre de 2009 y adquirió firmeza el 9 de noviembre de 2009 por lo que los dos años para que la Administración Tributaria pueda hacer valer sus derechos venció el 8 de noviembre de 2011.

Con relación a las medidas coactivas como causales de suspensión o interrupción del cómputo de la prescripción inexistencia de inacción para, por un lado se debe tener presente que la ley señala de manera clara las causales de interrupción y de suspensión en los art. 61 y 62 de la Ley 2492, no estando contemplada como causal las medidas coactivas; asimismo, el sujeto pasivo no tendría ninguna seguridad jurídica si las medidas coactivas y tráfico jurídico se mantienen en el tiempo de manera indefinida, aspecto que se prevé la norma puesto que la prescripción opera incluso en Ejecución Tributaria, brindando de esta manera seguridad jurídica en todas las etapas, siendo que el hacer efectiva la ejecución tributaria no puede estar supeditada al sujeto pasivo”.

Por tanto: Improbada. ■

Auto Supremo: 7/2016 de 5 de enero.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Derechos laborales/ derechos vinculados con la gestación/ Asignaciones familiares/ No corresponde si el estado de gravidez fue posterior a la desvinculación laboral.

Si el estado de gestación de la trabajadora fue posterior a la desvinculación laboral, no merece la inamovilidad establecida en la Ley 975, que tutela a mujeres embarazadas y hasta el año de nacimiento del hijo; al haber adquirido este estado después de efectuarse la ruptura de la relación laboral.

“Conforme establece el artículo 1 de la Ley N° 975: ‘...toda mujer en periodo de gestación hasta un año de nacimiento del hijo, gozará de inamovilidad en su puesto de trabajo en Instituciones públicas o privadas...’.

Así también, el Decreto Supremo N° 012 en su artículo 2 prescribe: ‘...La madre y/o padre progenitores, sea cual fuere su estado civil, gozarán de inamovilidad laboral desde la gestación hasta que su hijo o hija cumpla un (1) año de edad, no pudiendo ser despedidos, afectarse su nivel salarial ni su ubicación en su puesto de trabajo...’.



Observándose de la norma precitada, el reconocimiento legal que ampara a los progenitores hasta el año cumplido de la hija o hijo en cuanto a su estabilidad laboral en dependencias privadas o públicas, dejando expresamente determinada no solamente la prohibición del despido y la afectación de su nivel salarial, sino la inamovilidad del mismo puesto y ubicación en el que desarrolla sus funciones la trabajadora o el trabajador.

En ese contexto legal resulta preciso recordar que tanto la Sentencia N° 88/2007 como el recurrido Auto de Vista 65/2015 S.S.A..II de 2 de junio de 2015, valoraron correctamente las literales de fs. 324, 326 y 365, 380 de obrados, referente a la denuncia de abandono laboral puesta en conocimiento del Ministerio de Trabajo, en el que incurrieron las recurrentes Rosemary Pilar Chipana Mamani y Ana Mercedes Aguilar de Aguilar en fecha 18 de abril de 2007, hecho que demuestra que la desvinculación laboral se debió a causales atribuibles a las recurrentes y no por decisión patronal por estado de gravedad de las recurrentes, evidenciándose que los primeros controles de gravedad a las ahora recurrentes se efectuaron en fechas 12 de abril y 11 de mayo de 2007, fecha muy posterior a la desvinculación laboral, no habiendo demostrado las recurrentes mediante prueba alguna que hubiesen hecho de conocimiento de la empresa su estado de gravedad en el tiempo que desarrollaban sus funciones, por lo cual al no haberse dado la ruptura de la relación laboral al estado de gestación de las recurrentes no correspondía la aplicación de la Ley 975, como tampoco corresponde el pago de los subsidios referidos a asignaciones familiares, pre-natal y natalidad, conforme el fundamento expuesto ut supra; mostrándose a contrario que los de instancia aplicaron correctamente la normativa hoy acusada sin fundamento como vulnerada”.

Por tanto: Infundados. ■

Sentencia: 18/2016 de 4 de abril.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho del trabajo/ Derecho Sustantivo Laboral/ Contrato de trabajo/ A plazo fijo/ Mujeres embarazadas o progenitores de un menor a un año de edad/ Si no existen más de dos contratos sucesivos, no corresponde la inamovilidad, pero si los beneficios de gestación y natalidad que correspondan.

No corresponde la inamovilidad laboral que alcanza a mujeres embarazada y/o los progenitores de un menor a un año de edad, a contratos a plazo fijo, en razón de que no se suscribió más de dos contratos a plazo fijo sucesivos de trabajo, sino simplemente un contrato; siendo así, una vez concluido el término pactado entre partes, se extingue la relación laboral; empero, con la obligación del empleador de cancelar, si corresponde, los beneficios vinculados a la gestación y natalidad.



“...Para tener un mayor entendimiento de los alcances de la tutela que se brinda respecto de la inamovilidad de la mujer embarazada, y de los progenitores de un hijo o hija menor de un año, en contratos a plazo fijo, es necesario referirnos a lo considerado en la SCP N° 0134/2014 de 10 de enero, que modulando el entendimiento de que en contratos a plazo fijo se debe tutelar la continuidad laboral de este sector (progenitores de menor de un año de edad), indico que: *‘Este entendimiento fue modulado por la SC 0109/2006-R de 31 de enero señalando que: «...se hace necesaria una modulación en cuanto corresponde a los casos de contratos a plazo fijo, en los que tanto el empleador como la trabajadora -sea del sector público o privado-, conocen desde el primer momento de la relación, la fecha cierta y concreta de conclusión de la relación laboral, por lo que más allá de ésta no sería dable el nacimiento o vigencia de derechos u obligaciones emergentes de una relación laboral que ya no existe, no siendo posible obligar a un empleador a continuar con el contrato del personal que ya cumplió el plazo establecido y acordado de antemano, a menos que se presenten las circunstancias que se indicarán más adelante...»’*; empero, esta Sentencia Constitucional Plurinacional hace cita de diferentes disposiciones legales en las que un contrato a plazo fijo tiene una continuidad, como el art. 21 de la Ley General del Trabajo (LGT) y el art. 2 del Decreto Ley (DL) N° 16187 de 16 de febrero de 1979; por lo que, en contratos a plazo fijo se puede hablar de estabilidad laboral, siempre que vencido el término del contrato persista con la prestación del servicio el trabajador, o si este, fuera contratado en más de dos oportunidades, es decir una tercera vez, en ese sentido la Sentencia Constitucional Plurinacional señalada, impuso las siguientes sub reglas: *‘1) Si la mujer fue contratada a plazo fijo, fenecido el término pactado entre partes, se extingue la relación laboral, con la obligación del empleador de cancelar, si corresponde, los beneficios que la ley acuerda para tales casos, sin que pueda exigirse al empleador mantener a la trabajadora en el cargo aunque haya resultado embarazada en el lapso de la prestación de servicios;*

2) Si el contrato a plazo fijo se renovó una sola vez, es decir que existirían dos contrataciones a plazo fijo sucesivas, tampoco corresponde la aplicación de lo dispuesto por la Ley 975, por cuanto no se ha operado la conversión del contrato en uno por tiempo indefinido, debiendo actuarse conforme se señaló en el inciso anterior;

3) Si el contrato a plazo fijo fue renovado en más de dos ocasiones, conforme a las disposiciones anotadas precedentemente, se produce la conversión del contrato en uno por tiempo indeterminado, de manera que es de ineludible aplicación lo dispuesto por la Ley 975, o sea que se debe respetar la inamovilidad de la trabajadora hasta que su hijo o hija cumpla un año de edad, además de ser acreedora de las prestaciones y subsidios que la ley establece por la maternidad’; siendo así, al abarcar el derecho de la mujer embarazada también al progenitor de un hijo o hija menor a un año de edad; en el presente caso al existir solo un contrato, se acomodaría a la primera sub regla, ya que fenecido el término pactado entre el empleador y el trabajador, se extinguiría la relación laboral.

Por otro lado, el art. 2 del DL N° 16187 de 16 de febrero de 1979, establece que: *‘No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo*



fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido’; es decir que se prohíbe más de dos contrataciones a plazo fijo, ya que ante la tercera contratación operaría que el contrato a plazo fijo adquiriera la calidad de indefinido; así también, no está permitido los contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la empresa”.

(...)

“Teniendo expuestas las posibilidades en las que un contrato a plazo fijo puede adquirir el derecho de inamovilidad laboral, a pesar de haberse establecido un término para su conclusión, y comprendidos los alcances en este tipo de contratos para la trabajadora está en estado de gravidez, él o la progenitora con un hijo o hija menor de un año conforme las reglas advertidas al exordio, que van conforme a la normativa laboral; se tiene, el art. 5.II del DS N° 0012, aludido de interpretado erróneamente, que determina: *‘II. La inamovilidad laboral no se aplicará en contratos de trabajo que por su naturaleza sean temporales, eventuales o en contratos de obra; salvo las relaciones laborales en las que bajo estas u otras modalidades se intente eludir el alcance de esta norma. En este último caso corresponderá el beneficio*’, y teniendo en cuenta que este Decreto Supremo tiene como objeto reglamentar las condiciones de inamovilidad laboral de la madre y padre progenitores que trabajen en el sector público o privado, de conformidad a la primera parte del artículo desarrollado (5.II del DS N° 012); la inamovilidad con la que goza una mujer embarazada, madre o padre de un menor a un año de edad, no puede operar en contratos a plazo fijo, ya que tanto la parte empleadora como el trabajador o trabajadora, tienen conocimiento desde el inicio de la relación laboral que esta vinculación, es por un plazo fijo establecido, con termino de conclusión, y no puede exigirse a un empleador a continuar con la relación de trabajo, que cuenta con una fecha de conclusión acordado entre ambas partes antes del inicio de la misma, entendimiento plasmado en la modulación efectuada en la SCP N° 0134/2014 de 10 de enero, desarrollada precedentemente; sin embargo, como se consideró, existe la posibilidad de que un contrato a plazo fijo adquiriera una inamovilidad del trabajador o trabajadora, más aun si se trata de un progenitor o progenitora de un menor a un año de edad, ya que la normativa analizada, también dispone que las relaciones laborales que intenten eludir el alcance de dicha norma (la inamovilidad de mujer embarazada, y progenitores hasta que el menor alcance un año de edad), recaerán en el benéfico de inamovilidad, por lo que no se puede desconocer lo determinado en el art. 2 del DL N° 16187, norma sobre la cual se establecen las sub reglas añadidas al exordio mediante la Sentencia Constitucionales Plurinacionales introducidas en este fallo; precepto que determina dos prohibiciones, para que pueda ser efectiva la conversión de contrato a plazo fijo a uno que goza de inamovilidad laboral; y para ello, debe existir más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, es decir que esta conversión se efectiviza a partir del tercer contrato, por consiguiente conforme a lo establecido en la normativa y los alcances de la misma en la jurisprudencia precedentemente referida, en el caso de autos no corresponde la inamovilidad del contrato a plazo fijo, en razón de que el trabajador Eduardo José Mamani Callisaya, no suscribió más dos contratos a plazo fijo sucesivos de trabajo, sino simplemente un contrato; acomodándose a la primera sub regla de la SCP N° 0134/2014 de 10 de enero, referida ut supra, que indicó que la mujer contratada a plazo fijo, alcanzando esta determinación a los progenitores de un menor a un año de edad, una vez concluido el término pactado entre partes, se extingue la relación laboral,



pero con la obligación del empleador de cancelar, si corresponde, los beneficios que la ley acuerda para tales casos”.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Contenciosos administrativo/ Naturaleza y alcance/ No se puede disponer revocar o dejar sin efecto una resolución jerárquica, basada en dos fundamentos sin que se haya cuestionado ambos.

Si una determinación jerárquica, (en el caso una Resolución Ministerial) baso su decisión en dos elementos que fundaron la misma; y solo se cuestiona uno de ellos, en la demanda Contenciosa Administrativa, no puede dejarse sin efecto dicha determinación, al estar basada su decisión en dos fundamentos relacionados, y solo haber cuestionado y desvirtuado uno de ellos.

“...Ahora, respecto de la segunda prohibición esta norma el art. 2 del DL N° 16187, que señala: ‘*Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa*’, se debe determinar si las actividades que realizaba el trabajador en su contrato a plazo fijo, son tareas propias y permanentes de la empresa hoy demandante (EMBOL S.A.); aspecto que fue considerado en la Resolución Ministerial N° 690/14 de 20 de octubre, ya que la determinación que se asumió por esta cartera del Estado, no solo es en base a la inamovilidad del trabajador progenitor de un menor a un año de edad, sino que también consideraron e identificaron una inamovilidad por ser las funciones del trabajador tareas propias y permanentes de la empresa. Y si bien este alto Tribunal considera, como se explicó precedentemente, en contrato a plazo fijo o temporal, la inamovilidad de la mujer embarazada y padres progenitores de un menor a un año de edad, no es aplicable para este tipo de contratos, conforme a la primera parte del art. 5.II del DS N° 012; excepto que existan una continuidad para optar por una tacita reconducción, o existan más de dos contratos, o sean en tareas propias y permanentes de la empresa; y al no existir una tacita reconducción, ya que no continuo con sus labores el trabajador, y solo se suscribió un contrato, no corresponde la inamovilidad laboral al ser un contrato con un plazo definido, con fecha conocida de conclusión antes de que empiece la relación; sin embargo, el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social en su decisión jerárquica, la RM N° 690/14, también asumió fundamento sobre las funciones del trabajador en tareas propias y permanentes de la empresa; fundamento que no fue cuestionado en la presente demanda contenciosa administrativa, ya que solo se increpo la aplicación del art. 5.II del DS N° 012, en cuanto a la excepción de inamovilidad laboral de mujer embarazada y progenitores de menor a un año de edad; no se identificó ni se refuto el fundamento que también forma parte de la RM N° 690/14 sobre la no permisión de contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la empresa, lo que exime y no permite a este Alto Tribunal ingresar al análisis y determinar si se aplicó correctamente o no la norma respecto de ese punto, ya que, tomando en cuenta la naturaleza de los procesos contenciosos administrativos que revisten un juicio de puro derecho, en los que sólo se analizan la correcta aplicación de la Ley a los hechos expuestos por la parte demandante, para que se pueda realizar un control de legalidad.



Siendo así, no se puede disponer la revocatoria o dejar sin efecto una Resolución, que tiene como base dos fundamentos, sin entrar a analizar uno de ellos, y sin que la parte demandante haya cuestionado ambos, ya que si bien se llegó a determinar que en contratos a plazo fijo, sin que exista tacita reconducción y no se hayan suscrito más de dos contratos, no corresponde la inamovilidad laboral, por haberse establecido antes del nacimiento de la relación de trabajo un término de conclusión concreto, también se consideró lo relativo a la prohibición de los mismos en tareas propias y permanentes de la empresa, por lo que, al no haber sido impugnado este aspecto (un fundamento de la RM N° 690/14), éste Tribunal no puede efectuar un examen de derecho de los preceptos que conllevan esta determinación; en consecuencia, conforme a los fundamentos expuestos corresponde confirmar la Resolución impugnada y declarar improbadamente la demanda”.

Por tanto: Improbada. ■

Sentencia: 9/2016 de 25 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho Tributario/ Derecho Procesal Tributario/ Procesos Administrativos/ Nulidad/ No procede/ La notificación fuera del plazo administrativo, no puede ser sancionando con la anulabilidad si no está establecida en la norma.

La norma no ha establecido de forma expresa que la notificación fuera de plazo del Acto Administrativo, pueda ser sancionada con la anulabilidad del mismo; es decir, la inexistencia de norma que disponga que el plazo para la notificación del Acto Administrativo, sea perentorio o de lugar a la caducidad de un derecho, no puede generar o implicar la pérdida de competencia o preclusión del derecho de la Administración Aduanera para sancionar la comisión del ilícito de contrabando.

“Que, la demanda contenciosa presentada por la demandante señala que en la Resolución Jerárquica no se tomó en cuenta que fue notificada por la aduana fuera del termino oportuno con la resolución AN-GRLGR-ULELR N° 050/ 2012 la cual se le notificó después de dos años y dos meses, (10-011-2014), haciendo conocer que en la respuesta de la aduana interior reconoce que existió demora excesiva entre la emisión del acto y la Notificación, aspecto que infringe la disposición contenida en el artículo 68 numeral 2 y parágrafo I de la ley 2492, por lo que la acción se habría extinguido.



Que, ante el argumento expuesto por la demandante resulta preciso establecer que el Parágrafo I, de artículo 99 de la Ley N° 2492 (CTB), señala que vencido el plazo de descargo previsto en el primer párrafo del artículo anterior, (art. 98), se dictará y notificará la Resolución Determinativa dentro el plazo de sesenta (60) días y para Contrabando dentro el plazo de diez (10) días hábiles administrativos, aun cuando el Sujeto Pasivo o tercero responsable hubiera prestado su conformidad y pagado la deuda tributaria, plazo que podrá ser prorrogado por otro similar de manera excepcional, previa autorización de la máxima autoridad normativa de la Administración Aduanera.

Que, asimismo, el Artículo 33 de la Ley N° 2341 (LPA) prevé que la notificación deberá ser realizada en el plazo máximo de cinco (5) días a partir de la fecha en la que el acto haya sido dictado y deberá contener el texto íntegro del mismo. La notificación será practicada en el lugar que estos hayan señalado expresamente como domicilio a este efecto, el mismo que deberá estar dentro de la jurisdicción municipal de la sede de funciones de la entidad pública. Caso contrario, la misma será practicada en la Secretaria General de la entidad pública.

Que, en el contexto legal descrito y del análisis de los antecedentes administrativos, se advierte que la Resolución Sancionatoria por Contrabando AN-GRLGR-ULELR N° 050/12, de 13 de agosto de 2012; fue notificada personalmente al representante de la demandante; recién el 10 de noviembre de 2014; fs. 1651-1652 de antecedentes administrativos.

Que, en virtud a la compulsas de actuados efectuada por este tribunal, se advierte que el tiempo transcurrido entre la emisión de Resolución Sancionatoria y su respectiva notificación, sobrepasa evidentemente los 5 días establecidos en el parágrafo 111, artículo 33 de la Ley N° 2341 (LPA), contradiciendo lo previsto en los Artículos 68, Numeral 2 y 99, parágrafo I de la Ley N° 2492 (CTB); sin embargo de ello, también debe advertirse que la norma no ha establecido de forma expresa que la notificación fuera de plazo del Acto Administrativo, pueda ser sancionada con la anulabilidad del mismo, salvo cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo, conforme establece el Parágrafo III artículo 36 de la Ley N° 2341 (LPA).

Que, conforme al entendimiento de este tribunal y evidenciada la inexistencia de norma que disponga que el plazo para la notificación del Acto Administrativo, sea perentorio o de lugar a la caducidad de un derecho, lo cual no implica la pérdida de competencia o preclusión del derecho de la Administración Aduanera para sancionar la comisión del ilícito de contrabando; por lo que, no resulta evidente que la acción se haya extinguido”.

Por tanto: Improbada. ■



Auto Supremo: 32/2016 de 18 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho Tributario/ Derecho Procesal Tributario/ Elementos comunes de procedimiento/ Principios/ Debido proceso/ No se puede imponer sanción, sin proceso previo.

Se debe respetar la supremacía de la Constitución, no pudiendo imponerse una sanción en forma directa sin haber dado la oportunidad al administrado de defenderse y desvirtuar los hechos de los cuales se le acusa, en respeto al debido proceso, aspecto aplicable tanto en la vía judicial como administrativa; en esta razón, la Administración Tributaria no puede imponer una sanción sin que antes haya existido un proceso en el cual el contribuyente pueda presentar sus descargos.

“...el Estado a través de los entes correspondientes puede imponer sanciones a los ciudadanos que transgredan deberes jurídicos que las normas les imponen como administrados, en el caso de autos una infracción tributaria; empero, esta administración con facultades sancionatorias, como la Gerencia Distrital Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales, no debe proceder por puro arbitrio, sino que deben cumplir determinadas condiciones para ser constitucionales, observando las garantías constitucionales básicas, entre ellas el debido proceso.

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la garantía del debido proceso no solo es aplicable en el ámbito judicial, sino que también debe ser aplicada en la vía administrativa, y debe someterse el administrado contraventor a un proceso, -en resguardo de esta garantía- para llegar a determinar una responsabilidad; más aún, si la sanción administrativa deriva en una privación de algún derecho o la afectación de algún interés, como en el presente proceso, (clausura definitiva de un negocio particular), siendo así, esta privación de derechos o afectación de interés, debe indudablemente, ser el resultado de la comprobación de la acusada infracción a través de un debido proceso, en el cual el administrado pueda hacer ejercicio a la defensa, y presentar los descargos que considere le sean favorables, para que en base a lo desarrollado se llegue a una determinación, todo ello, antes a la emisión de una sanción, ya que la sanción debe ser producto de la comprobación de los hechos respetando un debido proceso, al ser una garantía constitucional, y la posibilidad de defensa del administrado.

En ese sentido la SCP 0140/2012 de 9 de mayo, respecto al debido proceso en el ejercicio de la actividad sancionadora del Estado, señaló: ‘*El debido proceso, está reconocido como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y derecho humano*



en las normas contenidas en los arts. 115.II y 117.I de la CPE, 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). El art. 115.II de la CPE, reconoce que: «El Estado garantiza el derecho al proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones». A su vez, el art. 117.I de la CPE, consagra: «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»; con todos estos razonamientos la jerarquía normativa y la supremacía que ejerce la Norma Suprema, debe indudablemente esta sanción emerger de un proceso, como se consideró precedentemente, en respeto del debido proceso, ante la afectación de un interés o un derecho por una sanción, que corresponde a una infracción.

Ahora, en cuanto a la aplicación de la Ley N° 100 de 4 de abril de 2011, en la que en su art. 19-I se incorpora el párrafo V al art. 164 del CTB con el siguiente texto: ‘V. Cuando se verifique la no emisión de factura, nota fiscal o documento equivalente por la venta de gasolinas, diesel oil y gas natural vehicular en estaciones de servicio autorizadas por la entidad competente, la sanción consistirá en la clausura definitiva del establecimiento’ (el subrayado es nuestro); asimismo en el art.19-II de la referida Ley, se incluye un último párrafo al art. 170 del CTB, con el siguiente texto: ‘Tratándose de la venta de gasolinas, diesel oil y gas natural vehicular en estaciones de servicio autorizadas por la entidad competente, la sanción consistirá en la clausura definitiva del establecimiento, sin posibilidad de que la misma sea convertida en multa’ (el subrayado nos pertenece); si bien estos preceptos determinan como sanción la clausura definitiva, cuando se verifique la no emisión de factura, en la venta de gasolinas, diesel oil y gas natural vehicular en las estaciones de servicio autorizadas para ello, no determina que dicha sanción se efectúe de manera inmediata, y menos con vulneración al debido proceso; más allá de eso, como precedentemente se mencionó, no se puede imponer una sanción administrativa que deriva en una privación de algún derecho o la afectación de algún interés, sin un proceso previo, para que el administrado pueda efectivizar su defensa, resguardando lo establecido en los arts. 155-II y 117-I de la CPE, en aplicación de la preferente aplicación y jerarquía normativa de la que goza nuestra Ley Fundamental, de conformidad su art. 410”.

Por tanto: Infundado. ■



Sentencia: 21/2016 de 7 de abril.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Contencioso administrativo/ Naturaleza y alcances/ No puede pronunciarse sobre lo que no se ha resuelto.

No se puede reclamar en la demanda Contenciosa Administrativa, aspectos que no fueron analizados en sede administrativa al resolver el recurso jerárquico; en razón de que, quien interpuso recurso de jerárquico, no cuestionó esa temática; siendo así, el Tribunal competente para resolver la demanda Contenciosa Administrativa se encuentra impedido de ingresar a conocer y emitir pronunciamiento sobre un nuevo elemento denunciado; al no haber sido reclamado a través del recurso jerárquico.

“...si bien por disposición legal, tanto la autoridad tributaria como el sujeto pasivo a través del derecho de impugnación pueden cuestionar los actos de la administración que le sean gravosos a fin de lograr el restablecimiento de los derechos lesionados con la interposición precisamente del proceso contencioso administrativo en el que la autoridad jurisdiccional ejerce el control de legalidad, oportunidad, conveniencia o inconveniencia de los actos realizados en sede administrativa. Sin embargo para que ello ocurra, resulta fundamental que quien demanda en la vía jurisdiccional, en virtud al principio de congruencia cuestione el contenido de la Resolución Jerárquica motivo del control de legalidad, apoyándose en los aspectos que emerjan de los actos administrativos así como el contenido de la Resolución del Recurso de Alzada, y no en base a otros elementos o antecedentes que no fueron cuestionados en la instancia jerárquica, lo que representa una irregularidad procesal, pero que además impide que la autoridad jurisdiccional en base a estos antecedentes o denuncias ajenas a la resolución impugnada, pueda revisar la resolución objeto de la demanda. En el marco de lo referido, en la especie, la Administración Tributaria, pretende a través de la presente demanda, que esta Sala Especializada se pronuncie sobre el fundamento referido supra, sin que exista constancia de haber efectuado reclamo alguno en la instancia jerárquica sobre este aspecto, de ahí que, la Autoridad General de Impugnación Tributaria en la Resolución del Recurso Jerárquico hoy cuestionada, no se pronunció al respecto. Con este antecedente esta Sala Especializada se encuentra impedida de ingresar a conocer y emitir pronunciamiento sobre este nuevo elemento denunciado, debido a que, si no lo hizo como reclamo a través del recurso jerárquico, se entiende que estos hechos fueron consentidos libre y expresamente, lo que implica la renuncia al ejercicio de impugnar sobre el tema referido. Al respecto, los arts. 139. b), y 144 de la Ley N° 2492, así como los arts. 198.e), y 211.I de la Ley N° 3092, establecen



que quien considere lesionados sus derechos con la Resolución de Alzada deberá interponer de manera fundamentada su agravio, fijando con claridad la razón de su impugnación e indicando con precisión lo que se pide en el recurso jerárquico, para que la Autoridad General de Impugnación Tributaria pueda conocer y resolver sobre la base de dichos fundamentos. Sobre el particular, este Tribunal Supremo ha sentado línea jurisprudencial mediante Autos Supremos Nrs. 237A/2012 y 279/2012”.

Por tanto: Improbada. ■

Sentencia: 38/2016 de 13 de mayo.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Elementos generales de los procesos administrativos/ Recursos/ No se puede exigir ninguna garantía como requisito previo para la impugnación.

No se puede desestimar ningún recurso interpuesto en la vía de impugnación administrativa, bajo la exigencia de que se cancele previamente una garantía, para poder hacer efectivo el derecho a recurrir; derecho garantizado por nuestra Constitución y Tratados Internacionales; cualquier medida que impida o dificulte hacer uso de los medios de impugnación, constituye una violación al derecho de acceso a la justicia.

“...al no haber ingresado a considerar los aspectos de fondo, impugnados en el recurso de revocatoria, y únicamente Desestimar el Recurso con la exigencia de cancelar previamente “una garantía”, para hacer efectivo el derecho a recurrir, se vulneraron los derechos de la recurrente, constituyendo una violación a los derechos fundamentales porque se la privó del derecho a la Legítima Defensa y a la garantía del debido proceso, que forman parte del bloque de constitucionalidad.

Contraviniendo de esta manera la jerarquía normativa y la supremacía de la Constitución, que corresponde observar a todo funcionario público cuando debe sustanciar un recurso...”

(...)

“...Se debe tener presente que la citada SC 1905/2013, declaró inconstitucional el art. 1.II de la Resolución regulatoria 01-00012-11 por constituir una norma que impone restricciones al constituir un gravamen económico como requisito previo a la impugnación, señalando que, la potestad sancionadora del Estado sólo puede ser legítima si se observa la base axiológica y dogmática de nuestra Ley Fundamental, en



especial el respeto a los derechos y garantías constitucionales y, en ese sentido, toda sanción administrativa debe ser aplicada previo debido proceso en el que se otorgue a los administrados la posibilidad de ejercer su derecho a la defensa y, en ese ámbito, pueda ejercer su derecho de impugnación, presentando los recursos existentes en la vía administrativa, materializando, además, de esa manera su derecho de acceso a la justicia. Que, en ese ámbito, al regular la norma impugnada el recurso de revocatoria dentro de un procedimiento administrativo sancionador, el mismo debe cumplir con los estándares establecidos por la Constitución, la jurisprudencia constitucional, las normas contenidas en pactos internacionales sobre derechos humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para ser válida constitucionalmente.

Que, los medios de impugnación previstos en sede administrativa, deben asegurar la eficacia material de los derechos fundamentales procesales y sustantivos, los cuales, no están dirigidos a cumplir una formalidad procesal en sí misma, sino que tiene valor en la medida en que asegure la eficacia material del derecho a recurrir ante un tribunal superior y el derecho a la defensa en la fase impugnativa.

Que si bien dicha norma formalmente reconoce el derecho a recurrir; sin embargo, para el caso se condicionó la materialización de dicho derecho a que se haga el depósito de la sanción impuesta establecida en la resolución sancionatoria, estableciendo que, caso contrario, se dará por no presentado el recurso interpuesto.

Que conforme a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con relación al derecho de acceso a la justicia, también aplicable al ámbito administrativo, **cualquier medida que impida o dificulte a hacer uso de los medios de impugnación, constituye una violación al derecho de acceso a la justicia.**

En el caso presente, la RR N° 01-0005-14, bajo el denominativo esta vez de “garantía” impone la misma restricción que su anterior modificada y declara inconstitucional y siendo así, el haberse denegado la consideración del recurso interpuesto por la ahora demandante se vulneró su derecho al debido proceso en su vertiente de derecho a la defensa...”.

Por tanto: Probada. ■



Auto Supremo: 22/2016 de 16 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho de la Seguridad Social/ Largo Plazo/ Renta de vejez/ Calificación/ Constancia de aportes/ Al existir contradicción en relación a la fecha de nacimiento, el SENASIR debe tomar en cuenta el certificado de nacimiento extendido por orden judicial y no así otro documento.

Cuando haya contradicción en relación al año de nacimiento del asegurado, con otro documento, se debe tomar en cuenta para acreditar la fecha de nacimiento del rentista, el certificado de nacimiento, documento idóneo para certificar aquello, donde se establece de forma fehaciente la fecha y año de nacimiento del asegurado; al tener el indicado certificado fuerza probatoria, mientras dicho documento, no sea declarado nulo o falso por una autoridad competente.

“...la Comisión de Calificación de Rentas, pese a la solicitudes reiteradas de reposición de su renta única de vejez, adjuntando pruebas literales y contundentes con las que acreditó la fecha y año de nacimiento, le suspendió transitoriamente la renta, bajo el fundamento de que existiría contradicción, entre la base de datos de la Compensación de Cotizaciones y la documentación presentada por el asegurado, en relación al año de nacimiento de éste; es más, presentó el cuestionado documento del Certificado Especial Militar N° 141-2001, con el que también se acreditó como nacido el 23 de agosto de 1946, documento que dicho sea de paso “*si bien no es el idóneo para acredita la fecha y año de nacimiento de una persona*”; sin embargo, éste en su afán de corroborar su pretensión con otros medios de prueba sobre su fecha y año de nacimiento, presentó el Certificado Especial Militar N° 141-2001, a efectos de cumplir con la observación efectuada por la institución recurrente, más no para acreditar precisamente su fecha y año de nacimiento; empero, según la entidad recurrente, dicho documento o certificado especial N° 141-2001 cursante a fs. 53, sería catalogado como falso; a cuya consecuencia, mediante Resolución N° 018366 de 22 de diciembre de 2004, resolvió suspender definitivamente la renta complementaria de vejez otorgada a Felipe Hugo Saravia Zambrana, resolución que bajo los mismos argumentos fue confirmada por la Comisión de Reclamación mediante Resolución N° 0727/13 de 25 de septiembre de 2013; determinaciones tomadas erróneamente, puesto que no tomaron en cuenta que el documento de fs. 53 consistente la Certificación Especial Militar N° 141-2001, más allá de la autenticidad o no del mencionado certificado, dicha literal no cuenta como requisito expreso para acreditar el nacimiento o comienzo de la personalidad como ser humano tal como dispone el art. 1 del CC; sino el certificado de



nacimiento de fs. 23 documento idóneo extendida mediante orden judicial acreditada de fs. 38 a 39 de obrados, en los que se establecen de forma fehaciente plena la fecha y año de nacimiento del asegurado establecida el 23 de agosto de 1946, certificado de nacimiento que tiene todo el valor legal, como documento autentico y que tiene la fuerza probatoria conforme los arts. 1287 y 1289 del CC, mientras dicho documento, no sea declarado nulo o falso por una autoridad competente y que la misma adquiera la calidad de cosa juzgada...”.

Por tanto: Infundado. ■

Sentencia: 40/2016 de 13 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho Tributario/ Derecho Procesal Tributario/ Administración tributaria/ Prueba de reciente obtención/ Debe demostrarse que no es por causa propia, la no presentación en sede administrativa de la prueba que se intenta introducir en fase recursiva.

El contribuyente debe demostrar que la prueba que intenta introducir en la instancia recursiva (alzada y jerárquico), no fue omitida por causa propia la presentación de la misma en sede administrativa; es decir, debe probar que la falta de presentación de la documentación requerida en sede administrativa que pretende introducir en la fase recursiva, fue ajena a su voluntad y no fue el causante de esa omisión; de lo contrario no puede ser considerada ni en alzada ni en jerárquico.

“...el art. 81 de la Ley 2492 limita o no la posibilidad que tiene el recurrente de presentar prueba en instancia de alzada y jerárquica, para su consideración y valoración al momento de dictar la resolución correspondiente, considerando los principios de verdad material, legalidad y de sometimiento pleno a la ley; para resolver este aspecto es necesario referirnos al régimen probatorio de los recursos de alzada y jerárquico, al respecto el art. 215. II de la Ley 2492 establece que ‘*Son aplicables a los recursos administrativos todas las disposiciones establecidas en los Artículos 76 al 82 de la presente Ley.*’, por consiguiente; es aplicable lo dispuesto en el art. 81.2 sobre la Apreciación, Pertinencia y Oportunidad de Pruebas, donde se indica que se deberán rechazar las pruebas ‘...*que habiendo sido requeridas por la Administración Tributaria durante el proceso de fiscalización, no hubieran sido presentadas, ni se hubiera dejado expresa constancia de su existencia y compromiso de presentación, hasta antes de la emisión de la Resolución Determinativa.*’, por lo que si bien en recurso de alzada se



abre un periodo probatorio por lo dispuesto en el art. 218 inc. d) de la Ley señalada y en recurso jerárquico solamente pueden presentarse pruebas de reciente obtención al tenor del art. 219 inc. d) de la misma norma, para su admisibilidad estas pruebas deben cumplir lo dispuesto por el art. 81 que señala ***‘En los casos señalados en los numerales 2 y 3 cuando el sujeto pasivo de la obligación tributaria pruebe que la omisión no fue por causa propia podrá presentarlas con juramento de reciente obtención.’*** (las negrillas son nuestras), todo lo detallado se encuentra confirmado por la SC 1642/2010-R de 15 de Octubre que señala lo siguiente: *‘... de manera excepcional se admitirán las pruebas no presentadas antes de la emisión de la Resolución Determinativa, siempre u cuando el sujeto pasivo cumpla con los siguientes aspectos: a) pruebe que la omisión no fue por causa propia; y b) cumpla con el juramento «de reciente obtención», presupuestos procedimentales que no constituyen simples formalidades sino por el contrario implican verdaderas garantías procedimentales que tienen por finalidad asegurar el principio de preclusión y consagrar el principio administrativo de eficacia reconocido por el art. 4 inc. j) de la LPA, principio que forma parte de las reglas de un debido proceso en sede administrativa’ y ‘... es decir que el sujeto pasivo, en caso de no haber presentado pruebas hasta antes de la Resolución Determinativa, debe probar en esta etapa recursiva que la omisión no fue por causa propia y además debe cumplir con juramento de reciente obtención; en tal sentido, una interpretación contraria, atentaría el contenido literal de la segunda parte del art. 81 del CTB, en este contexto, se evidencia además que esta interpretación es aquella que está acorde a la Constitución a la luz del debido proceso.’; interpretación ya considerada por este Tribunal Supremo en la Sentencia 322/2014 de 7 de octubre.*

De la revisión del memorial M-120/2013, se puede decir que no basta un certificado del Gerente de Recursos Humanos de la Empresa que manifieste que la identificación de documentos demoró más del tiempo previsto, como justificativo para probar que la no presentación de dicha prueba no fue por causa propia, por el contrario refleja que la documentación de respaldo estuvo a disposición de ALTIFIBERS S.A, la que debió mantener la documentación de respaldo a sus descargos al día y ordenada, siendo un requisito para respaldar las actividades y operaciones gravadas, mediante documentos idóneo, cumpliendo sus obligaciones como sujeto pasivo al tenor del art. 70 numerales 4 y 8 de la Ley 2492.

De todo lo anteriormente expresado se concluye que el art. 81 de la Ley 2492 si limita o no la posibilidad que tiene el recurrente de presentar prueba en instancia de alzada y jerárquica, para su consideración y valoración al momento de dictar la resolución correspondiente, de acuerdo a los requisitos de admisibilidad señalados supra, y no vulnera los principios verdad material, legalidad y de sometimiento pleno a la ley, ya que producto de una interpretación sistémica y teleológica no es contraria a ninguna disposición normativa legal y más bien se considera un mecanismo del debido proceso, para el cumplimiento de la regla de preclusión que viene a reglar el principio de verdad material en virtud del principio de eficacia contenido en el art. 4 inc. j) de la Ley 2341; de la revisión de la tramitación de los recursos de alzada y jerárquico se entiende que ALTIFIBERS S.A no probó que la no presentación de la prueba en sede administrativa, que intentó introducir en fase recursiva, se atribuyó a una causa propia y por consiguiente la AGIT, respecto de este punto, interpreto de manera correcta la



normativa legal aplicable a la prueba en etapa recursiva y por lo tanto se considera correcto no haber considerado la prueba presentada por el sujeto pasivo, tanto en alzada como en jerárquico y no se da la razón a ALTIFIBERS S.A sobre el agravio expresado sobre las pruebas presentadas por la empresa y por conexitud, lo alegado respecto de los agravios de prueba presentada sobre la depuración de algunos costos de ventas (compras de materia prima, gastos por sueldos y salarios, costo por capacitación de personal, depreciación de activos fijos, gastos por agua potable, alcantarillado y electricidad), sobre la depuración de gastos administrativos (comisión de ventas, otros gastos, seguros, capacitación de personal) y sobre la pérdida acumulada (respecto de la prueba presentada en fase recursiva)”.

Por tanto: Improbada. ■

Sentencia: 31/2016 de 11 de mayo.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho Tributario/ Derecho Sustantivo Tributario/ Administración Tributaria/ Prescripción/ Interrupción/ No procede si la Resolución Determinativa que hubiese interrumpido es anulada mediante Resolución con calidad de cosa juzgada.

Cuando la Resolución Determinativa, con la cual se notificó al sujeto pasivo e interrumpió el cómputo de la prescripción, fue anulada como resultado de un proceso contencioso tributario; y, la Resolución que puso fin al litigio de dicho proceso tiene calidad de cosa juzgada, la notificación efectuada con esa Resolución Determinativa anulada, no causa ningún efecto legal de interrupción en el cómputo del prescripción; sin perjuicio de la suspensión alcanzada por la interposición de la demanda contenciosa tributaria.

“...la notificación realizada al Sujeto Pasivo con la Resolución Determinativa N° 444/2013, efectuada el 26 de diciembre de 2007, interrumpiría el curso de la prescripción, de acuerdo con lo establecido en el art. 54 de la Ley N° 1340; pero que además, el término de la prescripción hubiere quedado suspendido por la interposición de la demanda contenciosa tributaria interpuesta por el Sujeto Pasivo en contra de la indicada Resolución Determinativa como lo establece el art. 55 de la Ley 55. Al respecto, si bien la Resolución Determinativa N° 444/2007 de 28 de noviembre de 2007, tiene el carácter interruptivo del cómputo de la prescripción, empero, se tiene que la citada Resolución Determinativa, fue objeto de impugnación mediante demanda



contenciosa tributaria, y como resultado de la misma se emitió la Sentencia con calidad de cosa juzgada N° 007/2008, que dispuso anular la misma, por consiguiente, su efecto de interrupción no causa ningún efecto legal en el presente proceso, así se entiende del contenido del art. 48 del DS N° 27113 (RLPA) que establece que *‘el acto administrativo se presume válido mientras la nulidad del mismo no sea declarada en sede administrativa mediante resolución firme o en sede judicial mediante sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.’* En consecuencia, solo corresponde efectuar el análisis en relación al efecto suspensivo que causó en el cómputo de la prescripción la indicada demanda de acuerdo a lo establecido en el art. 55 de la Ley 1340. En ese sentido, se tiene que, de acuerdo a la normativa señalada, el curso de la prescripción se suspende por la interposición de recursos administrativos por parte del contribuyente y esta suspensión se da desde la fecha de presentación hasta tres meses después de la misma, mediar o no resolución definitiva; en ese contexto, se tiene que el cómputo de la prescripción de la acción de la Administración Tributaria para determinar la deuda tributaria en relación al IVA e IT del periodo fiscal julio 2003, fue suspendido por el lapso de tres meses. En consecuencia, considerando que el cómputo de los siete (7) años se inició el 1 de enero de 2004 y debió concluir el 31 de diciembre de 2010, este se extendió hasta el 30 de marzo de 2011, sin que se evidencien más causales de suspensión o interrupción conforme los artículos 54 y 55 de la Ley N° 1340, toda vez que la Resolución Determinativa N° 17-00304-14 fue notificada recién el 24 de julio de 2014”.

Por tanto: Improbada. ■

Sentencia: 43/2016 de 16 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Elementos comunes/ Notificaciones/ Nulidad de notificación/ No procede ante cedula dejada en domicilio señalado por el propio contribuyente.

No puede alegarse vulneración al derecho a la defensa y al debido proceso, en cuanto a la citación y notificación cedularia con la Orden de Verificación, Vista de Cargo y Resolución Determinativa; cuando la misma fue practicada en el domicilio señalado por el propio contribuyente.

“Teniendo presente la existencia de una regulación jurídica específica, respecto de los actos administrativos tributarios, la Ley 2492 en relación al **domicilio tributario de las personas jurídicas**, dispone lo siguiente: **1.** Es obligación del sujeto pasivo



fijar domicilio (art. 70 núm. 3, conc. Art. 37, CTB); aclarando el legislador que las notificaciones practicadas en el mismo serán válidas; **2. En el caso concreto el contribuyente Club The Strongest si cumplió con esta obligación, habiendo precisado ante la Administración Tributaria que su domicilio tributario sería Calle Colón N° 512**, situación que admite de manera expresa la entidad demandante, en su escrito de fs. 89 a 93.

-La entidad contribuyente manifestó que es propietaria de un inmueble (Edificio) ubicado en calle Colón N° 512, de la zona Central de la ciudad de La Paz, en cuyo frontis existen varias puertas, una de ellas esta enumerada con el número 512, que es la que permite el ingreso a las oficinas donde está el personal y representante del Club The Strongest y alado de esta puesta esta otra puerta que corresponde a un Billar, que es donde la Administración Tributaria habría procedido a citar y notificar mediante cédula con la Orden de Verificación, Vista de Cargo y Resolución Determinativa, reclamando el contribuyente que estas citaciones y notificaciones son nulas, toda vez **que no fueron dejadas en el domicilio tributario exacto que era precisamente la puerta del referido inmueble con el número 512 y no el Billar que es otra puerta que no tiene número.**

-En relación a esta situación fáctica, es imperativo precisar: **1)** el propio contribuyente admite en reiteradas veces que el inmueble que es de propiedad del Club The Strongest *sólo contaba con una numeración la 512 y estaba ubicado este número en una sola de las puertas de las varias con las que cuenta dicho inmueble*; **2)** el propio contribuyente admite que respecto al caso concreto, en el referido inmueble funcionaban dos actividades diferentes, por un lado era las oficinas del Club The Strongest y también funcionaba un Billar, a consecuencia de un anticrético que otorgó el contribuyente a favor del propietario del Billar; **3)** el propio contribuyente admite en su escrito de demanda que advertido de la falta de precisión en cuanto al domicilio tributario y a objeto de evitar 'nuevas violaciones a (sus) derechos, determino...' modificar su domicilio a **calle Colón N° 512 Piso 1**; **de todo lo manifestado se concluye:**

Primero. Si el inmueble (en el caso concreto un Edificio de Tres plantas), ubicado por el contribuyente como domicilio tributario, tiene una sola enumeración, **por una situación lógica** se asume que todas las dependencias ubicadas en el referido inmueble, corresponden al contribuyente que informó a la Administración Tributaria el referido inmueble, como domicilio tributario, salvo prueba en contrario.

Segundo. En el caso concreto, el propio actor, admite y reconoce que al existir varias actividades de diferentes personas, ubicadas en el mismo inmueble que es de propiedad del Club The Strongest, para efectos de citaciones o notificaciones tributarias, provoca confusión, por ello deciden precisar que su domicilio no sea sólo Calle Colón N° 512, sino calle Colón N° 512, primer piso, que es la ubicación exacta de las oficinas del contribuyente.

Tercero. Aplicando el principio de verdad material y legalidad, a tiempo de diligenciarse las citaciones o notificaciones cedularías, con la Orden de Verificación, Vista de Cargo y Resolución Determinativa, la administración tributaria, aplico en el caso concreto lo estrictamente previsto en el CTB, es decir procedió a cumplir con las formalidades previstas en los arts. 37, 70 núm. 3) y 85 todos del CTB, lo que implica dejar la cédula



de notificación **en el domicilio tributario consignado por el propio contribuyente ante la Administración Tributaria**, calle Colón N° 512.

Cuarto. El hecho que cada una de las puertas que están ubicadas en el mismo inmueble, corresponda a actividades diferentes e independientes, como ser que una de las puertas es el acceso a las oficinas del contribuyente y la otra puerta a un Billar que no es parte del Club The Strongest, es una situación que la Administración Tributaria no tenía obligación de conocer o saber, en virtud a que no fue informado por parte del contribuyente. En todo caso lo que ha ocurrido en el caso concreto, es una falta de previsión del Club The Strongest respecto a no haber **precisado la ubicación exacta de su domicilio tributario**, situación que admiten en el transcurso de la presente causa, de manera implícita, no otra caso implica el haber modificado su domicilio tributario, por ser genérico.

Quinto. Respecto a las formalidades con las que se diligencio cada una de las citaciones y notificaciones cedularías, de los actos administrativos tributarios, como ser Orden de Verificación, Vista de Cargo y Resolución Determinativa, las mismas fueron realizadas en previsión de lo dispuesto en el art. 85 del CTB.

En mérito a estas consideraciones jurídico tributarias, no se ha evidenciado lo argumentado por el actor, en relación a una vulneración al derecho de defensa, toda vez que -reiteramos- material y formalmente las citaciones y notificaciones acusadas de nulas, fueron realizadas en el domicilio tributario señalado por el contribuyente”.

Por tanto: Improbada. ■

Sentencia: 37/2016 de 11 de mayo.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho Aduanero/ Despachante de la aduana/ Concesionario de depósito – Recinto aduanero/ Obligaciones/ Verificada la cantidad, peso y estado de los bultos recibidos antes del ingreso, durante y salida del almacén/ Su incumplimiento no puede ser justificado alegando sugerencias de la Administración Aduanera.

Los concesionarios de depósito no pueden utilizar como eximente de responsabilidad del incumplimiento de alguna de sus obligaciones, justificándose en haber cumplido una sugerencia por parte de la Administración de Aduana.

“...en el marco de aplicación del procedimiento del control diferido, aprobado por la RD 01-004-09, de 12 de marzo de 2009, la Aduana Nacional Distrital Cochabamba



mediante Carta AN - GRCGR-UFICR-CDI N° 10/2014, de 17 de enero de 2014, instruyó efectuar el control diferido inmediato a la Declaración Única de Importación DUI 2014/301/C-1603, de 14 de enero de 2014, con valor FOB de USD 100.00 (cien 00/100 dólares norteamericanos), tramitado en la Administración de Aduana Interior Cochabamba por la Agencia Despachante de Aduana Metals & Cia. Ltda., para su comitente Juan Carlos Céspedes Rosales con NIT 3803999012 consistente en un (1) cazo pequeño para retroexcavadora, esto en razón de que, en fecha 05 de septiembre de 2013 el concesionario de ALBO S.A. de la Administración de Aduana Interior Cochabamba, emitió el Parte de Recepción N° 301-2013 430410 – MSCULF345973 por 51 bultos con un peso de 16.370 Kg. Consistente en: dos maquinas, un vehículo, tres motocicletas, una bomba de agua, dos llantas usadas y cuarenta y dos bultos variados, para este Parte de Recepción se tramitaron ocho declaraciones únicas de importación registrados en el sistema de la Aduana Nacional (SIDUNEA ++), registrando este Parte de Recepción un saldo cero, sin embargo se encontró físicamente en el recinto un bulto (cazo pequeño) como sobrante, el cual fue identificado como mercancía no manifestada, debido a que la Administración de Aduana Interior Cochabamba, consideró que el indicado bulto no se encontraba registrado en el documento de embarque BL N° MSCULF34973, Factura Comercial N° 04-3448618, ni en el Parte de Recepción N° 301 2013 430410 – MSCULF345973, en vista de ello, el concesionario de deposito ALBO S.A., memorizo un pseudo manifiesto, el mismo que fue registrado por el Técnico Aduanero encargado de Transito, generando un nuevo Parte de Recepción N° 301 2013 646519 – MSCULF345973, de 23 de diciembre de 2013 con un bulto (cazo pequeño) y un peso de 120 Kg., al no estar manifestada esta mercancía en los documentos soporte de la DUI, que acrediten su legal internación. De lo manifestado, evidenciamos que el Concesionario de Deposito ALBO S.A., al generar un pseudo manifiesto para justificar la mercancía sobrante no declarada (1 bulto cazo pequeño), y no haber registrada la misma en el Parte de Recepción, así como no haber manifestado esta mercadería en los documentos soporte de la DUI, que acrediten su legal internación (ver documentación cursante de fs. 55 a 58 del anexo), ha incumplido el inciso d) del art. 12 (servicio de almacenaje) de la RD- 01-006-12, de 20 de julio de 2012, al no haber verificado la cantidad, peso y estado de los bultos recibidos antes del ingreso al almacén, durante su estadía en el mismo, o a la salida del almacén. Así también, ha vulnerado el inc. c) del art. 69 (otras obligaciones del concesionario) de la misma Resolución de Directorio, que establece la obligación de comunicar a la administración aduanera correspondiente, cualquier problema o irregularidad que advierta en las mercancías a su ingreso al Recinto Aduanero o al Área restringida, en el plazo de 24 horas de su detección. Por otra parte la falta de registro de un bulto (cazo pequeño) en el Parte de Recepción N° 301 2013 430410 – MSCULF345973 por parte del concesionario, ha generado Infracción Administrativa en cumplimiento a lo dispuesto en el inc. 16) del art. 83 de la Resolución de Directorio mencionada la cual indica, que constituye Infracción Administrativa, el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones establecida en el art. 69 que no estén detalladas en el presente artículo. Por lo referido, se tiene que, la sanción impuesta de acuerdo al inc. b) del art. 85 de la Resolución de Directorio N° RD 01-006-12, de 20 de julio de 2012, de 7.879.85 UFVs. (Siete mil ochocientos setenta y nueve 45/100 Unidades de Fomento a la Vivienda), que



establece esta multa por las Infracciones Administrativas señaladas en los numerales 5 al 18 del art. 83 de la Resolución de Directorio mencionada. De lo referido, podemos establecer que, los actos de la Administración Aduanera han sido efectuados con pleno sometimiento. En consecuencia la Resolución del Recurso jerárquico cuestionado a través de la presente demanda, se enmarca a derecho y no viola de los principios de verdad material, buena fe, culpabilidad, tipificación y coherencia, responsabilidad, jerarquía de los actos administrativos, de los límites de la discrecionalidad, legalidad e inocencia, afirmación que se sostiene en virtud a los siguientes aspectos:

En cuanto a la violación del principio de verdad señalado en el art. 4 de la Ley 2341, que establece que la Administración Pública investigara la verdad material en oposición a la verdad formal que rige el procedimiento civil. Corresponde establecer que, por verdad material se entiende aquel acontecimiento o conjunto de acontecimiento o situaciones fácticas que se conducen con la realidad de los hechos. Aplicando este concepto al caso concreto, podemos evidenciar que la sanción impuesta a la entidad demandante esta en coherencia y exactitud entre lo que realmente ocurrió y los registros documentarios a cargo de la autoridad administrativa, en consecuencia no se evidencia vulneración al principio de verdad material. Por otro lado, el principio de buena fe, entendido como la confianza, la cooperación y la lealtad en la actuación de los servidores públicos y de los ciudadanos, y que orientarán el procedimiento administrativo, tampoco se evidencia que hubiere sido violado, pues lo afirmado por la parte demandante en sentido de haber sido inducido por la Administración Aduanera Interior Cochabamba para generar el pseudo manifiesto, tampoco ha sido probado documentalmente, por el contrario de acuerdo a la nota cursante a fs. 18 del anexo, emitido por el Jefe de la Unidad de Fiscalización dependiente de la Gerencia Regional de Aduana Cochabamba, estableció la consideración de la elaboración de pseudo manifiestos sobre aquellas mercaderías que registraron cantidades incorrectas, siempre y cuando las mismas cuenten con documentación legal exigida por las normas aduaneras, no pudiendo la Administración Aduanera efectuar la autorización solicitada, debido a que consideró este aspecto de total responsabilidad del recinto ALBO S.A. Por otra parte, tampoco demuestra con ningún medio probatorio que aquel criterio de unidad funcional sobre mercancía que tiene como parte de sí misma algún accesorio desconcentrado, fuera una instrucción de la Aduana Nacional emergente de una coordinación con la misma. De lo referido, concluimos que al no existir ningún medio probatorio que evidencia la vulneración del principio de buena fe sin tan solo enunciados, no existe violación a este principio. En cuanto al principio de culpabilidad, basado en la responsabilidad penal, que exige para su consideración culpa en el autor (dolo o imprudencia) para que exista el ilícito. Corresponde establecer que, la Aduana Nacional luego de efectuar el control correspondiente de la mercadería y la declaración saldo cero, evidenció la existencia de un bulto (cazo pequeño) el cual no estaba respaldado con documentos, al no estar registrado en el documento de embarque BL N° MSCULF34973, Factura Comercial N° 04-3448618, ni en el Parte de Recepción N° 301 2013 430410 – MSCULF345973, en consecuencia se evidencia responsabilidad de parte de ALBO S.A., al no haber cumplido con las obligaciones señaladas en los incs. d) y c) de los arts. 12 y 69 referidos a las obligaciones del concesionario, en consecuencia al existir inobservancia de las normas por imprudencia, existe culpabilidad que da lugar a la sanción administrativa, no pudiendo utilizarse como eximente de responsabilidad



el justificativo de haber cumplido una sugerencia por parte de la Administración de Aduanas, tomando en cuenta que entre ésta y la concesionaria no existe una relación jerárquica que dé lugar a una obediencia debida, por el contrario existe la normativa o el reglamento que contiene las obligaciones del concesionario, derechos y deberes del concesionario de aduanas los cuales deben ser observados de manera obligatoria, siendo su inobservancia emergente de una autodeterminación. En cuanto al principio de tipicidad, establecido en el art. 73 de la Ley 2341, que señala en el punto I, que son infracciones administrativas las acciones u omisiones expresamente definidas en las leyes y disposiciones reglamentarias. Al respecto, del análisis de antecedentes evidenciamos que la entidad demandante ha incumplido el inciso d) del art. 12 referido al servicio de almacenaje establecido en la RD- 01-006-12, de 20 de julio de 2012, al no haber verificado la cantidad, peso y estado de los bultos recibidos antes del ingreso al almacén, durante su estadía en el mismo y a la salida del almacén. Así también, ha vulnerado el inc. c) del art. 69 referido a otras obligaciones del concesionario de la misma resolución de directorio, que establece la obligación de comunicar a la administración aduanera correspondiente, cualquier problema o irregularidad que advierta en las mercancías a su ingreso al Recinto Aduanero o al Área restringida, en el plazo de 24 horas de su detección, lo que evidencia que su conducta resulta típica para generar la Infracción Administrativa en observancia de lo dispuesto en el inc. 16) del art. 83 de la Resolución de Directorio mencionada, lo cual genera la sanción impuesta de acuerdo al inc. b) del art. 85 de la Resolución de Directorio N° RD 01-006-12, de 20 de julio de 2012, de 7.879.85 UFVs. (Siete mil ochocientos setenta y nueve 45/100 Unidades de Fomento a la Vivienda).”.

Por tanto: Improbada. ■

Auto Supremo: 236/2016 de 16 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Contencioso/ Contratos administrativos/ La libertad contractual está subordinada a los límites impuesto por la Ley.

En los contratos administrativos (contratos efectuados entre el Estado y un particular), la libertad contractual está subordinada a los límites que le impone la Ley; no pudiendo otorgarse preferencia a una cláusula contractual sobre un mandato legal expreso y directo.

“...el art. 454 del Código Civil, sobre la libertad contractual y sus limitaciones, el par. I, indica que las partes pueden determinar libremente el contenido de los contratos



que celebren y acordar contratos diferentes de los comprendidos en este código, el par. II hace una explicación específica de los alcances del contrato, indicando: **‘la libertad contractual está subordinada a los límites impuestos por la ley y a la realización de intereses dignos de protección jurídica’** (las negrillas y el subrayado son nuestros).
(...)

En concordancia con el principio de legalidad, existe sometimiento de la Administración Pública a la ley y de ésta a la Constitución. El principio de legalidad proclama la sujeción del Estado y su administración al bloque de la legalidad (Maurice Hauriou).

En el caso presente, se debe considerar también que el reglamento del texto ordenado del Decreto Supremo N° 27328 de 31 de enero de 2004, señala expresamente en su art. 12 sobre los Documentos Base de Contratación; documentos elaborados por la entidad, que contienen principalmente las condiciones legales, administrativas, técnicas, económicas, sistema de evaluación, modelo de contrato y formularios requeridos para una contratación. Este documento se traduce en el ‘contrato’ que suscriben las partes, mismas que deben estar sujetas a las normas establecidas por Ley y a las que se debe adecuar toda institución Pública.

Ahora bien, analizando el presente caso desde la perspectiva de la normativa legal y principios supra citados, éste Tribunal concluye que en la decisión del tribunal de primera instancia se incurrió en error al decidir la controversia con sustento en la preeminencia a una cláusula contractual sobre un mandato legal expreso y directo respecto al silencio administrativo y sin considerar los efectos de tal decisión”.
(...)

“En la materia, el tribunal de primera instancia, prefirió privilegiar la cláusula 27.1 del contrato suscrito entre las partes, con menoscabo del mandato legal expreso y directo contenido en el art. 17 de la ley 2341 y art. 72 del DS 27113, cuando salta a la vista que tal cláusula no sólo resulta arbitraria sino también burdamente contraria a la Ley y, siendo así, mal podría atribuírsele el carácter de Ley entre partes, así sea que se considere como de adhesión la concurrencia de la contraparte respecto a la entidad pública, por cuanto no resulta jurídica ni moralmente admisible fundar una decisión sobre aquello que fue arrancado con obrepción. Más aún si conforme al art. 17.V de la Ley 2341 ‘El silencio de la administración será considerado como una decisión positiva, exclusivamente en aquellos trámites expresamente previstos en disposiciones reglamentarias especiales...’, no dejando cabida a que el mismo pueda ser pactado en un contrato”.

Por tanto: Casa. ■



Sentencia: 39/2016 de 13 de mayo.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho Tributario/ Derecho Tributario Sustantivo/ Administración tributaria/ Prescripción/ Irretroactividad/ Computo/ El hecho generador se sujetara a la ley vigente.

Para efectuar el cómputo de la prescripción, se debe tomar en cuenta el término establecido en la normativa vigente en los periodos sujetos a fiscalización y los hechos generadores acontecidos.

“...el objeto de la controversia reclamado en la demanda contencioso administrativa, versa sobre la actuación de la AGIT al pretender aplicar las modificaciones realizadas en el art. 59 del CTB en la Disposición Quinta de la Ley N° 291 de 22 de septiembre de 2012 y la Disposición Derogatoria Primera de la Ley N° 317 de 11 de diciembre de 2012, como también las modificaciones del art. 60 del CTB por la disposición Adicional Sexta de la Ley N° 291, y la Disposición Aduanal Décima Segunda de la Ley N° 317, que establecen respecto de la prescripción de que en la gestión 2013 las acciones de la AT prescriben a los 5 años y que la facultad para ejecutar la deuda tributaria determinada es imprescriptible.

En tal mérito, por lo expuesto precedentemente, se evidencia que la Ley N° 291 de 22 de septiembre de 2012 y la Ley N° 317 de 11 de diciembre de 2012, fueron aplicables al caso de autos, contemporáneo al momento de la resolución en sede administrativa. En consecuencia, esta Ley no constituye en los hechos, una disposición legal más benigna para el ahora demandante, que permita aplicar el principio de favorabilidad, por lo que no corresponde su aplicación retroactiva, siendo necesario señalar que no se encuentra en duda la constitucionalidad de la Ley N° 291 y 317.

Ahora bien de la revisión minuciosa se observa que los periodos sujetos a fiscalización corresponden a hechos generadores acontecidos en la gestión 2009, por lo que corresponde aplicar la norma sustantiva referida a la prescripción vigente en el momento en que se produjo, es decir el art. 59 del CTB sin las modificaciones establecidas precedentemente al haber sido promulgadas en la gestión 2012, mismo que prevé: *“Prescribirán a los cuatro (4) años las acciones de la Administración Tributaria para: 1. Controlar, investigar, verificar, comprobar y fiscalizar tributos. 2. Determinar la deuda tributaria. 3. Imponer sanciones administrativas. 4. Ejercer su facultad de ejecución tributaria.”*, y en cuanto al cómputo del término de la prescripción el art. 60 del CTB establece que el término de la prescripción se computa desde el 1 de enero del año calendario siguiente, por lo que en el presente se advierte que la Orden de Verificación fue notificada el 16 de diciembre de 2013, acto que dio inicio al procedimiento de



fiscalización por lo que suspendió por seis meses la prescripción ello en concordancia con el art. 62.I del CTB, sin embargo la Resolución Determinativa N° 17-00935-14 de 14 de julio de 2014 fue notificada el 29 de julio de 2014, consecuentemente, las facultades de determinación de la AT por los periodos enero a noviembre del IVA e IT de la gestión 2009 se encuentran prescritos”.

Por tanto: Probada. ■

Sentencia: 51/2016 de 28 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Elementos generales de los procesos administrativos/ Silencio administrativo/ Negativo/ Opera finalizado el plazo para emitir pronunciamiento, habilitando al administrado interponer el recurso que corresponda.

Todo administrado tiene el derecho a obtener una respuesta oportuna, a las solicitudes y pretensiones que efectuó a la Administración Pública; no pudiendo esta última omitir pronunciamiento en forma indefinida; por lo que, ante la inexistencia de una respuesta expresa por más de seis meses por parte de la Administración Pública, a una pretensión del administrado, cualquiera sea la forma de iniciación de la misma, opera el silencio administrativo negativo, presumiéndose desestimada su pretensión, pudiendo la parte hacer uso de los recursos que la Ley prevea, tal como si existiera un pronunciamiento expreso.

“Al respecto, el art. 17 de la LPA, en su párrafo I, señala: ‘La Administración Pública está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos, cualquiera que sea su forma de iniciación’, (en el caso, la Gerencia Regional Santa Cruz de la Aduana Nacional, es parte de la administración pública). Este mandato busca preservar el derecho del administrado a contar con una decisión sobre su pretensión, por ello, cualquiera sea la forma de esa solicitud, la obligación de absolver las cuestiones planteadas y los petitorios del administrado plasmando la decisión en una disposición expresa debe cumplirse en un plazo o tiempo determinado, toda vez que no puede ni debe dejarse al interesado sin respuesta por tiempo indefinido. En ese sentido, el párrafo II de este precepto, indica: ‘El plazo máximo para dictar la resolución expresa será de seis (6) meses desde la iniciación del procedimiento, salvo plazo distinto establecido conforme a reglamentación especial para cada sistema de organización administrativa aplicable a los órganos de la Administración Pública comprendidos en



el Artículo 2° de la presente Ley' (sic), queda así establecido el plazo en el que la Administración Pública debe pronunciarse sobre la solicitud del administrado, con excepción de los casos en que este plazo se regula en reglamentación especial de cada sistema de organización administrativa; ahora bien, si este plazo no se cumple, este mismo artículo en su párrafo III, determina: 'Transcurrido el plazo previsto sin que la Administración Pública hubiera dictado la resolución expresa, la persona podrá considerar desestimada su solicitud, por silencio administrativo negativo, pudiendo deducir el recurso administrativo que corresponda o, en su caso jurisdiccional'; es decir, que si no existe una respuesta o decisión expresa sobre lo pretendido, se considera como una respuesta negativa a la solicitud.

Resulta claro entonces que ante la inexistencia de una respuesta expresa por más de seis meses por parte de la Administración Pública a una pretensión del administrado, cualquiera sea la forma de iniciación de la misma, opera el silencio administrativo negativo, pudiendo la parte hacer uso de los recursos que la ley prevea, tal como si existiera un pronunciamiento expreso, para ello debe verse si la resolución o pronunciamiento expreso que hubiese emergido, es recurrible y, en su caso, por qué medios.

En consecuencia es evidente que los medios recursivos previstos por ley podrán formularse de conformidad a lo determinado en el precepto analizado precedentemente, así se ha entendido también en la SC N° 619/15 de 15 de junio.

Ahora bien, en el procedimiento tributario, el Artículo 74° del CTB, bajo el epígrafe de Normas Principales y Supletorias señala: '*los procedimientos tributarios se sujetarán a los principios constitucionales de naturaleza tributaria, con arreglo a las siguientes ramas específicas del Derecho, siempre que se avengan a la naturaleza y fines de la materia tributaria: 1. Los procedimientos tributarios administrativos se sujetarán a los principios del Derecho Administrativo y se sustanciarán y resolverán con arreglo a las normas contenidas en el presente Código. Sólo a falta de disposición expresa, se aplicarán supletoriamente las normas de la Ley de Procedimiento Administrativo y demás normas en materia administrativa. 2. Los procesos tributarios jurisdiccionales se sujetarán a los principios del Derecho Procesal y se sustanciarán y resolverán con arreglo a las normas contenidas en el presente Código. Sólo a falta de disposición expresa, se aplicarán supletoriamente las normas del Código de Procedimiento Civil y del Código de Procedimiento Penal, según corresponda.*' (sic)

Sobre esa base, si bien es evidente que el Código Tributario no se refiere al silencio administrativo emergente de la falta de pronunciamiento sobre las peticiones que efectúe el administrado, no es menos cierto que al no existir una norma específica prohibitiva, la aplicación supletoria del art. 17 de la LPA es posible, en **vía de excepción**, en resguardo del derecho constitucional de petición pero sobre todo del derecho al control jurisdiccional ulterior (tal cual lo ha reconocido la Sentencia Constitucional N°1930/2010). Por ello al ser excepcional, en la materia, debe aplicarse solamente en los casos en los que la resolución, que no fue pronunciada, pudo haber sido impugnada por estar prevista esa posibilidad de manera expresa en la ley.

En ese marco legal y jurisprudencial, de la revisión de antecedentes administrativos, se evidencia que el recurrente el 14 de julio de 2014 presentó ante la Gerencia Regional Santa Cruz de la Aduana Nacional, memorial solicitando nulidad de notificación, actuado



cursante a fs. 085 a 087 (folio inferior del anexo 1); este memorial fue tramitado con la hoja de ruta CRZGR2014-3000 (fs. 084 del indicado anexo);

En fecha 19 de enero de 2015, Víctor Alberto Urzagasti Fuentes interpone Recurso de Alzada (fs. 079 anexo 1), subsanado que fuera éste, mediante memorial a (fs. 81 anexo 1) la Autoridad de Impugnación Tributaria Santa Cruz, emite el Auto de Admisión de 11 de febrero de 2015 (fs. 77 del anexo 1); en consecuencia es evidente que la autoridad administrativa no se pronunció sobre el planteamiento de nulidad de notificación dentro de los seis meses previstos en el art. 17-II de la LPA, tal cual reclama el demandante; plazo que se cumplía el 14 de enero de 2015. Se puede constatar que en obrados no consta que el demandante, hubiera efectuado acciones para reclamar la atención de su memorial de forma oportuna, consintiendo pasivamente que transcurriera el plazo que reclama hasta su límite.

Para el presente caso ha operado el silencio administrativo negativo previsto en el art. 17 de la Ley del Procedimiento Administrativo dado que, la Administración Aduanera no respondió por ningún medio la solicitud de Nulidad.

Como ya se expuso, esta figura plantea una presunción desestimativa que por su naturaleza tiene su razón de ser no solo en la protección del derecho de obtener una respuesta a las peticiones en un plazo razonable sino que, es un mecanismo de consecuencias procesales que posibilita al administrado ejercitar el derecho de impugnación sea en vía administrativa o judicial, lo que sucedió, al presentar el recurso de Alzada y el Recurso Jerárquico”.

Por tanto: Probada en parte. ■

Sentencia: 41/2016 de 24 de mayo.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho Tributario/ Derecho Tributario Sustantivo/ Tributos/ Impuesto a la propiedad de bienes inmuebles (IPBI)/ Exención/ La falta de respuesta a la solicitud de exención, no puede generar obviar la misma y determinar adeudos tributarios.

La negligencia por parte de un Gobierno Municipal respecto a una solicitud de renovación de exención del IPBI, de otorgar una respuesta oportuna, no puede pasar desapercibida y obviarse su valoración en calidad de prueba, al momento de determinar adeudos tributarios; más aún, si el solicitante ya contaba en anteriores gestiones con esta exención; la negligencia de la entidad municipal no puede generarle perjuicios al administrado, que no es responsable de una ausencia de respuesta a una solicitud.



“...el incumplimiento y omisión en el que incurre el GAMC al no dar una respuesta al contribuyente, no puede ser utilizado de manera alguna en contra del administrado para agravar su situación a la cual lo llevo la dejadez del GAMC y a contrario pretender amparar en su pretensión a quien incumplió con su deber-obligación (GAMC); en ese marco a nadie le es permitido pedir protección de la ley si tiene como fundamento la mala fe, el dolo o la negligencia en que hubiese incurrido, siendo deber de todo tribunal que imparte justicia negar toda demanda cuya fuente sea el dolo, la mala fe o la negligencia cometidos, cuyo resultado sea su favorecimiento; es así que en la especie, como consecuencia de no haber pronunciado hasta la fecha resolución en el trámite de renovación de exención, la Administración Tributaria Municipal está socavando la predictibilidad que otorga la ley al contribuyente en la observancia y respeto de las situaciones derivadas de la aplicación de normas válidas y vigentes que debieron ser respetadas por el GAMC y la AGIT, que no es más que el cumplimiento certero del principio de seguridad jurídica, aspectos estos que pasó por alto la Resolución Jerárquica.

Que, en ese orden, este Tribunal advierte que la Autoridad General de Impugnación Tributaria no efectuó una valoración de la prueba aportada por el contribuyente consistente en la solicitud de renovación de exención del IPBI efectuada por el contribuyente en fecha 9 de octubre de 2008, todo en cumplimiento de una dispensa legal que la ley le otorga como entidad sin fines de lucro, exención que el contribuyente ya gozaba en anteriores gestiones, solicitud que a la fecha no ha sido respondida por el GAMC, no por decisión del contribuyente sino por dejadez del GAMC, solicitud de renovación que se constituye en prueba esencial en el presente proceso por su carácter directo y vinculante con los adeudos determinados por la Administración Tributaria Municipal, sin advertir que aquello debatido en el procedimiento administrativo impugnatorio era el mismo tributo, mismas gestiones de un mismo bien inmueble, omitiendo en consecuencia tanto el GAMC como la AGIT valorar esta prueba conforme lo exige el art. 81 de la Ley N° 2492, omitiendo su valoración y su respectiva fundamentación en Resolución Jerárquica AGIT-RJ/0994/2015 de 1 de junio de 2015, vulneración en la que incurre la AGIT al vulnerar el derecho a la defensa y la seguridad jurídica del contribuyente, sin advertir que del resultado de ese trámite dependía si correspondía o no el cobro de los impuestos determinados por el GAMC”.

(...)

“...El principio de seguridad jurídica, en consecuencia, debe entenderse como la confianza que los ciudadanos pueden tener en la observancia y respeto de las situaciones derivadas de la aplicación de normas válidas y vigentes. La seguridad jurídica se asienta sobre el concepto de predictibilidad, es decir, que cada uno sepa de antemano las consecuencias jurídicas de su propio comportamiento; asimismo la seguridad jurídica garantiza la confianza que los ciudadanos pueden tener en la observancia y el respeto de las situaciones derivadas de la aplicación de normas válidas y vigentes, por ello, como apunta el Tribunal Constitucional Plurinacional debe ser entendida en su sentido más amplio, pues la seguridad jurídica supone la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál será la actuación del poder en aplicación del derecho.



Que, atendiendo este principio constitucional es preciso considerar que el capricho, la torpeza o mala voluntad de los servidores municipales -conforme a la SCP 0208/2015- del GAMC ha tenido directa incidencia en la vulneración de la garantía de la aplicación objetiva de la ley, a través de la omisión de respuesta al trámite de renovación de exención presentada por el contribuyente, destruyendo de esa manera la certidumbre Jurídica del contribuyente en la aplicación de la norma, traducido en la vulneración al derecho a defensa y al principio de seguridad jurídica, hecho que no fue advertido por la resolución de Recurso Jerárquico AGIT-RJ/0994/2015, de 1 de junio de 2015 emitida por la Autoridad General de Impugnación Tributaria”.

Por tanto: Probada.

Auto Supremo: 68/2016 de 9 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho de la Seguridad Social/ Largo plazo/ Renta de vejez / Calificación / La recuperación de los montos devengados concierne al SENASIR y no al asegurado.

El Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), tiene la obligación inexcusable de cobrar las cotizaciones por todos los medios que las leyes así lo permitan; por lo que, la falta de cancelación de los aportes por parte del empleador, que en su momento fueron deducidos del salario del trabajador, no puede afectar el pago de una renta, ni la calificación de compensación de cotizaciones u otro beneficio a largo plazo.

“En cuanto a la existencia de una nota de cargo y lo señalado en el art. 17 de este DS N° 27543 de 31 de mayo de 2004, y el art. 80 del Reglamento de desarrollo parcial a la Ley N° 065 en materia de prestaciones de vejez, prestaciones solidarias de vejez, prestaciones por riesgos, pensiones por muerte derivadas de éstas y otros beneficios, de 16 de marzo de 2011, como se consideró ut supra, considerando los alcances de protección que tiene el derecho a la seguridad social, 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, y que los procedimientos establecidos para el reconocimiento del mismo, deben ser interpretados y aplicados desde y conforme la Constitución; la mora de la empresa, no es un aspecto atribuible al asegurado, ya que el SENASIR tiene la



obligación inexcusable de cobrar las cotizaciones por todos los medios que las leyes así lo permitan, por lo que, la falta de cancelación de los aportes que en su momento fueron deducidos del salario del trabajador, no puede afectar el pago de una renta, ni la calificación de compensación de cotizaciones u otro beneficio a largo plazo, siendo así, se suspenderían los derechos fundamentales de los beneficiarios, dándose una situación inadmisibles, dado que importaría desconocer los derechos del asegurado y por ende, los derechos reconocidos por la Ley Fundamental, y al ser el empleador directamente responsable de esos aportes, el trabajador no pierde las prestaciones impagas, sino que éstas, deben ser canceladas íntegramente por el ente gestor, y quien tiene la obligación de realizar los cobros correspondientes, es el SENASIR, por lo que, el hecho que exista una nota de cargo no puede generar en el desconocimiento de los derechos del asegurado; mas si los mismos se respaldan con documentación reconocida por la normativa, citada en el art. 14 del DS N° 27543, como bien se determinó en la Resolución de Vista recurrida”.

Por tanto: Infundado. ■

Sentencia: 42/2016 de 14 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho Aduanero/ Valoración en aduana/ Invalidación del valor determinado/ Solo es posible cuando se comprueba el carácter falso o fraudulento de los documentos aportados para establecer el valor de la mercadería.

La invalidación del valor ya determinado y consiguientemente la determinación de un nuevo valor de la mercancía por parte de la Aduana Nacional, sólo es posible en la circunstancia de haberse comprobado el carácter falso o fraudulento de los documentos aportados para establecer el valor de la mercancía en aduana.

“...Posteriormente, en Procedimiento de Fiscalización Aduanera Posterior llevado adelante por la Administración Aduanera, para verificar el cumplimiento de la normativa legal aplicable a las formalidades aduaneras del operador en cuanto al Gravamen Arancelario (GA) y el Impuesto al Valor Agregado (IVA) de las importaciones de la DUI C-18548 de 9 de noviembre de 2012, luego de la presentación de descargos, estableció como observaciones, las siguientes: “a) Documentación soporte con información escasa y/o inexacta de la mercancía, b) Observaciones a mercancías provenientes de zonas francas, porque la DUI no presenta documentos que respaldan



el valor de la transacción de las mercancías, y, c) Observación al valor declarado en aduanas, al ser inferior al precio de referencia identificado y empleado con carácter indicativo para el control del valor en aduana; concluyendo que existe duda razonable sobre la veracidad o exactitud del valor declarado”; que luego de solicitar explicación y pruebas al importador, y al no presentar documentación de respaldo al precio realmente pagado o por pagar de la mercancía, estableció que se descarta el método del Valor de Transacción y se aplica el Método de Último Recurso sobre la base de los precios de referencia con los que cuenta la Aduana Nacional, estableciendo indicios de presunta contravención tributaria al haber establecido que el sujeto pasivo determinó incorrectamente sus obligaciones tributarias aduaneras, existiendo tributos omitidos. (Conclusiones de hecho de la Resolución Jerárquica impugnada)”.

(...)

“Resulta entonces que, la Administración Aduanera identificó desde el Despacho Aduanero, una duda razonable respecto al precio de la mercancía importada, por ello es que requirió del importador las aclaraciones y pruebas correspondientes a efectos de establecer con mayor precisión el precio correspondiente de la misma, empero, al no haber sido satisfactoria la documentación y descargo presentados por el importador, la misma entidad aduanera decidió sustituir el precio declarado por el importador por uno nuevo que la misma entidad fiscal estableció basado en el método del último recurso ya anotado, que fue aceptado y pagado por el contribuyente en forma previa a la autorización del levante, de modo que el precio pagado por el contribuyente ya no es el declarado por éste, sino el establecido y/o fijado por la Administración Aduanera en base a los precios referenciales con los que cuenta, por lo que no puede atribuírsele al contribuyente la responsabilidad del precio de sustitución que finalmente fue pagado a efectos de la desaduanización de la mercancía importada.

Por otra parte, la Resolución 846 de 06 de agosto de 2004 de la CAN, establece en su art. 51 que, cuando la Administración Aduanera tiene dudas sobre la veracidad o exactitud del valor declarado y sobre los documentos probatorios de las mercancías, ella debe hacer uso de los procedimientos que el mismo artículo anotada, y entre los cuales se encuentra la solicitud de explicaciones complementarias o presentación de documentos u otras pruebas que respalden la determinación del valor en aduana, y de persistir la duda razonable acerca de la veracidad, exactitud o integridad del valor declarado, es posible determinar el valor conforme a los métodos secundarios, conforme ocurrió en el caso de examen, en que la Aduana Nacional determinó el valor de sustitución, basado en el método del último recurso, como se explicó precedentemente.

En ese sentido, por disposición del art. 54. Numeral 2. de Resolución 846, la invalidación del valor ya determinado y consiguientemente la determinación de un nuevo valor de la mercancía por parte de la Aduana Nacional, sólo es posible en la circunstancia de haberse comprobado el carácter falso o fraudulento de los documentos aportados para establecer el valor de la mercancía en aduana, situación que no se acomoda al caso en cuestión, primero porque, reiteramos, al haberse sustituido el valor declarado por el importador, por un nuevo valor establecido por la Administración Aduanera, en base al último método ya anotado, el último valor establecido ya no deviene de



la declaración del importador, sino de la determinación efectuada por la Aduana, en base a los precios referenciales con los que contaba en su base de datos; y segundo, porque tampoco se ha comprobado el carácter fraudulento o falso de los documentos de importación presentados por el contribuyente; así, no se tiene precisada en el proceso de fiscalización aduanera posterior, prueba alguna que de forma posterior complementen o contradigan lo declarado por el importador, no siendo suficiente argüir que se solicitó documentación en dicho proceso de fiscalización posterior y que éstos no fueron presentados, pues de ser así, simplemente es que no se cuenta con documentación nueva que contradiga o complemente lo declarado, por lo tanto no se cuenta con fundamento que permita establecer una nueva variación del valor de la mercancía de la DUI C-18548 de 9 de noviembre de 2012.

Bajo ese razonamiento, ésta sala encuentra infundada la demanda contenciosa administrativa interpuesta por la Aduana Regional Oruro, estando correctamente resulta la controversia por la Autoridad General de Impugnación Tributaria mediante la Resolución Jerárquica AGIT-RJ 1168/2015 de 14/07/2015, no evidenciándose vulneración normativa al respecto”.

Por tanto: Improbada. ■

Auto Supremo: 243/2016 de 25 de julio.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Relación laboral/ Inexistencia/ En pasantías o becas trabajo, suscrito por convenios con universidades.

Las Becas Trabajo o Pasantías no pueden ser consideradas como una relación laboral que genere beneficios sociales y derechos laborales al pasante o becario; que además, son convenios plenamente válidos, que no son contrarios a derecho; y no buscan encubrir ninguna relación laboral, al tener las Universidades la facultad de otorgar becas trabajo para el aprendizaje de los becarios.

“1.1. La actora expresamente admite en su demanda de fs. 66 a 73 haber suscrito **cuatro contratos laborales con la UMSA**, ‘...los dos primeros bajo el rótulo de Beca Pre-Profesional...’, contratos estos que cursan a fs. 1 y 8 del expediente, siendo las características de los mismos las siguientes: **a)** el primero identificado como ‘Convenio de Beca-Pre-Profesional’, tiene una vigencia del 19 de junio de 2006 hasta el 31 de



diciembre de 2006, aclarándose en la cláusula sexta que este contrato en esencia es una beca que otorga la UMSA en el marco de su Reglamento Interno y en la cláusula séptima del mismo documento expresamente se aclara: ‘...*el presente convenio suscrito entre la UMSA y el BECARIO no acepta tácita reconducción por no ser ni constituir contrato de trabajo...*’ (textual); **b)** el segundo convenio, cursante a fs. 8, según lo previsto en la cláusula tercera tendría una vigencia del 12 de febrero de 2007 al 31 de diciembre de 2007 y las demás características de este convenio, respecto a que es una Beca y no una relación laboral o que no se admite una tácita reconducción, son prácticamente idénticas.

1.2. Cursa de fs. 373 a 375, copia del Reglamento de Beca Trabajo (Pasantías), documento mediante el cual la UMSA, reguló lo relativo a la suscripción de los denominados ‘Convenios de Beca-Pre-Profesional’, situación que tiene su fundamento constitucional en el art. 92.I de la actual Constitución Política del Estado que dispone: ‘Las universidades públicas son autónomas e iguales en jerarquía. **La autonomía consiste en la libre administración de sus recursos; el nombramiento (...) de su personal docente y administrativo;...**’. Esta atribución también estaba vigente en el artículo 185.I de la anterior Constitución Política del Estado, es decir que la UMSA estaba plenamente facultada para suscribir con la ahora actora, los dos Convenios Beca-Pre-Profesional, los cuales no son contrarios a derecho, siendo válida la aclaración contenida en dichos convenios, en sentido de no considerarse estos convenios como una relación laboral, sino una Beca Trabajo, aspecto que desde un inicio conocía la ahora recurrente.

1.3. A mérito de estas consideraciones de orden jurídico, se asume correcta la decisión del Tribunal de Alzada en sentido de aclarar que estos convenios no pueden ser considerados como una relación laboral, toda vez que ello implicaría desconocer la naturaleza misma del referido documento y por ende la atribución conferida por la Constitución Política del Estado a toda Universidad Pública, como es en el caso de autos la UMSA”.

Por tanto: Infundado. ■



Sentencia: 49/2016 de 28 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Elementos generales de los procesos administrativos/ Silencio administrativo/ Negativo/ No se puede exigir que se acompañe el acto administrativo expreso que se impugna.

No se puede exigir la presentación o acompañamiento de la resolución impugnada, cuando se recurre en aplicación del silencio administrativo negativo; pues la exigencia de acompañar al memorial de impugnación el acto administrativo expreso que se impugna, sólo opera ante la situación regular de pronunciamiento expreso de la Administración Pública, no así ante el silencio administrativo negativo, que se da precisamente por la falta de pronunciamiento expreso a una solicitud o pretensión.

“En ese sentido, un razonamiento contrario al precedentemente expuesto o en el sentido desarrollado por la Autoridad de Impugnación Tributaria en sus dos instancias, no consulta con el criterio de interpretación de los derechos fundamentales, constituyendo un retroceso en la efectivización o materialización de los derechos, al limitar los mismos por la forma de interpretación efectuada en instancia administrativa, dejando al libre arbitrio de la administración tributaria en general, el otorgar o no una respuesta a la petición formulada ante sus instancias por cualquier persona, independientemente de la responsabilidad funcionaria que ello pueda generar, lo que evidentemente no se puede permitir en un estado constitucional de derecho.

Por ello, resulta indudable que el silencio administrativo negativo establecido como regla general en el sistema normativo administrativo boliviano, es aplicable también en el ámbito administrativo tributario, en razón a que tiene el propósito de garantizar el derecho de petición y respuesta oportuna previsto en el art. 24 de la CPE, por lo que, el razonamiento expuesto por la Autoridad de Impugnación Tributaria en las dos instancias, no resulta correcto, ya que al constituir el silencio administrativo negativo una mera presunción desestimativa de la petición del solicitante, con efectos simplemente procedimentales, la misma no constituye un acto administrativo en sí, de modo que no puede estar previsto expresamente en la norma positiva como un acto administrativo impugnabile, y menos puede exigirse la presentación o acompañamiento de la resolución impugnada, como fue el razonamiento de las instancias administrativas recurridas, pues la exigencia de acompañar al memorial de impugnación el acto administrativo expreso que se impugna, sólo opera ante la situación regular de pronunciamiento expreso de la Administración Tributaria, no así ante el silencio administrativo negativo”.

Por tanto: Probada en parte. ■



Sentencia: 74/2016 de 4 de octubre.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Elementos generales de los procesos administrativos/ Nulidad/ Procede/ Por falta de consideración de las pruebas presentadas.

En aplicación del principio de verdad material que también rige en el ámbito administrativo, debe en sede administrativa existir una consideración y realización del análisis correspondiente de la prueba e información que presenta el administrado; así se haya hecho extemporáneamente, ya que lo que se busca es el acceso efectivo a la justicia que garantice el pronunciamiento expreso acerca de la documentación que muestre lo que realmente aconteció; por lo que, debe aceptarse la entrega de la documentación extrañada por el ente administrador, y valorarse en la forma que corresponda ya sea negativa o positiva; lo contrario genera un procesamiento indebido.

“...La Resolución Ministerial N° 039 de 12 de febrero de 2015, confirma en todas sus partes las RAR. ATT-DJ-TA TL LP 1594/2014 y R.A.R. ATT-DJ-RA TL 0522/2014 que declararon probados los cargos formulados junto a la imposición de la multa contra la Empresa demandante por falta de remisión de información traducida en reportes, datos o documentos que respalden las metas de expansión, calidad y modernización establecidas en los contratos de concesión. Sin embargo, compulsado los antecedentes se constata que TELECEL S.A., cumplió con la entrega de la información requerida por la ATT, es constancia de este hecho el Informe Técnico ATT. OFR-SZ-INF. TEC. 0408/2013 de 10 de diciembre de 2013 en su punto 3. Reportes Semestrales presentados por los Operadores a fs. 2 (anexo administrativo) dice textualmente: ‘TELECEL S.A., presentó sus reportes semestrales de Metas de Calidad y Expansión de los Servicios: Servicio Móvil Celular, Servicio de Transmisión de Datos, Servicio de Larga Distancia, correspondiente a los semestres primero y segundo de la gestión 2011, en las fechas y mediante las notas siguientes: Semestre I/2011: Nota Cite REG/1554/2011 recibida el 5 de agosto de 2011; Semestre II/2011: Nota Cite REG/0204/2012 recibida el 3 de febrero de 2012’, por lo que el razonamiento efectuado en la RAR ATT-DJ-RA TL 0522/2014 de 11 de abril de 2014, fs. 179 del anexo administrativo, patentiza que confundieron la tipificación de ‘entrega de documentación’ con ‘cumplimiento de metas’ términos que se entremezclaron a momento de dictar la resolución administrativa. Y que la Resolución Ministerial N° 039 no corrige ni subsana por cuanto lo que correspondía era que se acepte la entrega de la documentación extrañada y se la valore en la forma que corresponda ya sea negativa o positiva, condición sine qua non dentro del debido



proceso, que no cursa ni se evidencia que se haya efectuado tanto en la resolución ministerial impugnada como en las otras resoluciones que determinaron la sanción contra la Empresa, cabalmente por no haberse presentado esa documentación.

En ese contexto, las nulidades procesales, como sanción aplicada a determinado acto, por la sola separación de las formalidades establecidas en la ley de quien debe cumplirlas, tiene un significativo avance, de ahí que el A.S. N° 331/2015 – L de 18 de mayo 2015, al respecto señala lo siguiente:

‘La doctrina, jurisprudencia y la ley han construido presupuestos válidos para aplicar la nulidad procesal, que en todo caso es de ultima ratio, aplicado con criterio restrictivo, cuando se ha vulnerado objetivamente el derecho a la defensa en juicio, por lo que no puede imputarse a la nulidad el propósito de enmendar la injusticia de una decisión, sino el de asegurar la inviolabilidad del derecho a la defensa’.

Por ello, para compulsar las formas en el proceso, los principios procesales juegan un papel importante para aplicar una nulidad, conforme la reiterada jurisprudencia legal y constitucional...”.

(...)

“Sobre el particular se infiere que 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, autorizan 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.

Así entonces, para el presente caso, la resolución impugnada no consideró las pruebas presentadas, máximo si en cumplimiento del principio de verdad material que rige el ámbito administrativo, se debió considerar y realizar el análisis correspondiente de la prueba e información presentada, así se lo haya hecho extemporáneamente ya que lo que se busca es el acceso efectivo a la justicia que garantice el pronunciamiento expreso acerca de la documentación finalmente entregada, más allá de la valoración que ésta pudo haber tenido en sede administrativa, en cumplimiento del art. 55 del DS N° 27113, que reglamenta la Ley del Procedimiento Administrativo disponer la nulidad de oficio de lo obrado”.

Por tanto: Anula. ■



Auto Supremo: 52/2016 de 19 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho del Trabajo Derecho Procesal del Trabajo/ Elementos comunes de procedimiento/ Prueba/ Medios de prueba/ Documental/ No constituye prueba idónea la declaración unilateral del demandado ante Notario de Fe Pública.

No puede considerarse como una prueba idónea para desvirtuar lo afirmado por el trabajador, una declaración unilateral efectuada ante Notario de Fe Pública, por la parte empleadora demandada, en razón de que sólo tiende a reafirmar su propia versión de los hechos.

“...es importante partir la resolución de este recurso, recordando que en materia laboral se tiene como un principio procesal de indiscutible relevancia, el referido a la ‘inversión de la prueba a favor de la trabajadora o del trabajador’, consagrado en los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT, y art. 48.II de la Constitución Política del Estado, de modo que, corresponde a la parte empleadora demandada, desvirtuar los hechos afirmados por la parte actora trabajadora, o en su caso, demostrar los hechos afirmados de su parte en su propia defensa; lo dicho tampoco exime a la parte actora de la carga inicial de demostrar la prestación de sus servicios o la ejecución de la obra, conforme se infiere de los arts. 182.a) y 125 del Adjetivo Laboral; empero, queda claro que los hechos sobre cuya base se reclama el pago de derechos laborales y/o beneficios sociales a favor de la parte laboral, por regla, corresponde a la parte empleadora demandada.

Que, la prueba que se deriva de un proceso laboral, tiene como finalidad crear un estado de certeza en la mente del juzgador en relación con los hechos afirmados por las partes, de allí que, éstas deben ser pertinentes, legales y suficientes, como para conseguir tal propósito en razón al propio interés de la parte que afirma los hechos”.

(...)

“Resulta también acertado el criterio vertido por los Vocales en el fallo recurrido respecto a la literal de fs. 441 a 442 que fue presentada por la parte demandada para demostrar el pago de los beneficios sociales de la actora, en sentido que carecen de idoneidad para fundamentar el agravio de la arte recurrente; a criterio de éste Tribunal, las declaraciones unilaterales efectuadas por la co-demandada ante una Notaría de Fe Pública, no constituye prueba idónea para demostrar los hechos afirmados de su parte, ya que sólo tiende a reafirmar su propia versión del hecho, empero no constituye prueba que demuestre el hecho en sí, de modo que, aún su vinculación con los demás elementos de prueba que fueron presentados como descargo, dicha prueba no correspondía ser valorada favorablemente para la parte proponente, como acertadamente procedió el Tribunal de grado”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 197/2016 de 8 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho de la Seguridad Social/ Largo plazo/ Renta de vejez/ Calificación/ Falsedad de datos/ Si el beneficiario es el que acepta y promueve la modificación de datos, no es necesario un proceso judicial.

Cuando el propio rentista en forma voluntaria solicita modificación de datos personales, y en forma documentada desvirtúa documentación presentada con anterioridad -como el certificado de nacimiento-, no es necesario se demuestre en un proceso judicial la falsedad o no de los documentos utilizados en el trámite de renta de vejez y/o las irregularidades cometidas con ese motivo.

“...de los antecedentes del proceso se constata que el beneficiario cuenta con 207 cotizaciones efectuadas al seguro social de largo plazo del sistema de reparto, aspecto reconocido por el SENASIR, siendo el motivo de controversia el hecho de que Miguel Romero Limachi, a la fecha de calificación de la renta de vejez (13 de julio de 1995), no contaba con la edad mínima requerida para acceder a la calidad de rentista conforme al art. 46 del CSS y DS 17305 de 24 de marzo de 1980 que sirvieron de base para el reconocimiento de su derecho (ver fs. 44). Esta normativa así como el art. 91 del RCSS, si bien prevén la reducción de edad para el caso del trabajo en interior mina, determina también que la disminución es posible solo hasta llegar a los 50 años de edad, en el caso, a la fecha en que se produjo la calificación de la renta el asegurado contaba con 45 años de edad.

En este punto, debe tenerse presente que el Art. 23 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición, establece también el requisito de la edad para ser considerado rentista en curso de adquisición por vejez del sistema de reparto. (varones que al 1ro de mayo de 1997 hubieran cumplido 55 años). En suma, aún aplicando la disminución de edad, hasta llegar a los 50 años de edad, Miguel Romero Limachi no podía considerarse beneficiario de la renta de vejez puesto que conforme a la documental en original por él presentada, al 1ro de mayo de 1997 contaba con 45 años de edad.

Sobre la existencia de dos certificados de nacimiento en la carpeta del asegurado, si bien este Tribunal Supremo en reiteradas Resoluciones ha establecido la necesidad de demostrar en proceso judicial la falsedad o no de los documentos utilizados en el trámite de renta de vejez y/o las irregularidades cometidas con ese motivo tal como se menciona en el memorial de respuesta al recurso de casación, no es menos cierto que el presente caso comporta facticidad distinta a mérito que, como ya se dijo, fue el propio rentista asegurado quien de forma voluntaria y documentada desvirtuó el certificado de nacimiento de fs. 2 en el que consta como su fecha de nacimiento 29 de septiembre



de 1944, cuando se apersonó a la Administración Regional del SENASIR el 12 de abril de 2013 y solicitó modificación de sus datos personales, adjuntando para ello la documental de fs. 54 a 49, entre la que se encuentra original de certificado de nacimiento emitido el 9 de abril de 2013, original de certificado de la Dirección Departamental de Servicio de Registro Cívico Oruro de 11 de abril de 2013 en el que consta la existencia de **una (única) partida vigente en la que consta que Miguel Romero Limachi nació el 29 de septiembre de 1951**, a lo que se suma la declaración jurada que él mismo efectuó para hacer constar que los datos de su cédula de identidad son fidedignos, declaración que adjunta copia de cédula de identidad que consigna como su fecha de nacimiento también 29 de septiembre de 1951, trámite y documentación que tiene el valor legal que le reconoce el art. 1296 del Código Civil por tanto no resulta ‘una conjetura’ infundada del SENASIR tal como concluyó erróneamente el Tribunal de Alzada, el hecho de que el asegurado a la fecha de calificación de la renta de vejez (13 de julio de 1995) no contaba con la edad mínima requerida para acceder a la calidad de rentista (50 años incluida la reducción de edad por trabajo insalubre)”.

Por tanto: Casa. ■

Auto Supremo: 223/2016 de 28 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho del Trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Procesos/ Coactivo social/ Los voluntarios al prestar un servicio gratuito, no tienen una relación laboral, no existiendo obligación patronal de aportes a corto plazo.

Las personas que prestan servicios como voluntariados, se encuentran fuera de una relación laboral, considerando que el servicio que desempeñan es enteramente gratuito, por lo que, no puede existir obligaciones patronales de aportes devengados actualizados a corto plazo a la Caja Petrolera de Salud.

“...conforme los contratos de servicio de voluntariados de fs. 56 a 85 de obrados, documentos con los cuales según la entidad recurrente, se demostraría la relación laboral entre la Fundación Solidaridad y Amistad TREVERIS y los voluntariados Nora Binning, Kai Sthelgens, Simone Wengenroth y Johanes Rendenbach, no es cierto ni evidente; puesto que, conforme los mencionados contratos, estos se cumplieron con normas del programa de apoyo para servicios internacionales de voluntariado ‘Weltwärts’, lanzado por el Ministerio Federal de Cooperación Económica y Desarrollo del país Alemán, que según su normativa los contratos de servicios de voluntariado, no representan una relación laboral sujeta a la seguridad social; por lo tanto, ni en



Alemania, ni en Bolivia, existe la obligación de pagar contribuciones o aportes a la seguridad social; siendo que los voluntariados no tienen una relación laboral sujeta a la Ley General del Trabajo ni a la Seguridad Social Boliviana, ni con SOFIA e. V, ni con la Fundación Solidaridad y Amistad TREVERIS; es más, nunca tuvieron un sueldo como cuestionó la entidad recurrente, simplemente recibieron un monto de dinero para cubrir gastos personales (alimentación), de acuerdo a las normas del programa ‘Weltwärts’; pero además dichos pagos se los realizó en Alemania, como país y organización de envío y los gastos para el seguro de atención de enfermos corren a cuenta del país de origen; en ese sentido, se concluye que, las personas que prestan servicios como voluntariados en la Fundación Solidaridad y Amistad TREVERIS, se encuentran fuera de una relación laboral, considerando que el servicio que desempeñan es enteramente gratuito, y que el seguro social de éstas, está cubierto por el país de origen; vale decir, Alemania; en consecuencia al no existir una relación laboral entre la Fundación Solidaridad y Amistad TREVERIS, y los voluntariados: Nora Binning, Kai Sthelgens, Simone Wengenroth y Johanes Rendenbach, menos puede existir obligaciones patronales de aportes devengados actualizados a corto plazo a la Caja Petrolera de Salud, como erradamente demandó la entidad recurrente.

En ese sentido y bajo el entendimiento señalado precedentemente, el Tribunal de Alzada de forma congruente, mediante el Auto de Vista recurrido, confirmó de manera correcta la Sentencia de primer grado, sin confundir el fondo del proceso, manifestando que la discusión en el caso de Autos, se trataría de cotizaciones no pagadas a la seguridad social y no así el pago de beneficios sociales, aspecto ajeno al presente proceso”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 229/2016 de 28 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

***Derecho del Trabajo/ Derecho Sustantivo Laboral/ Sustitución patronal/
La sustitución patronal no afecta la situación del trabajador respecto a sus
derechos o beneficios sociales/ El que sustituye debe acreditar que el sustituido
cancelo todos derechos y beneficios sociales.***

***El empleador sustituto debe acreditar que el empleador sustituido cancelo todos
los beneficios sociales y derechos laborales que le correspondían al trabajador
al momento de la sustitución; caso contrario se tiene como no cancelados, y
conforme a la figura de sustitución patronal en nuestra legislación, se preserva
el computo de años de servicio para la valoración de derechos y beneficios del
trabajador.***



“...la relación laboral de Víctor Hugo Fernández Valencia, se dividiría en dos etapas, de enero-2009 a enero-2011, el empleador fue Renán Alconini Cadima, posteriormente del 20 de enero 2011 a 1 de noviembre de 2011, Wendy Balvina Alconini de Castillo, por consiguiente -refiere la recurrente- sólo se debía haber dispuesto que la parte demandada pague a favor del ex trabajador, los beneficios y derechos laborales, en relación a los nueve meses de trabajo **con ella** y no al periodo laboral anterior, por no haber sido ella la empleadora.

Este Tribunal, advierte que lo manifestado por la parte recurrente, en cuanto hace a la situación fáctica, es evidente, el propio actor en su escrito de demanda de fs. 91 a 92 admite esta situación, en los siguientes términos: *‘Fue en enero de 2011 que de manera informal la señora Wendy Balvina Alconini de Castillo, hermana de mi empleador (que) me comunicó que ella se estaba haciendo cargo del camión, que su hermano ya no tenía nada que ver, continuando con el mismo sueldo y demás condiciones ya establecidas...’*(textual).

Respecto de esta situación en particular, el art. 11 de la Ley General del Trabajo (LGT), dispone: *‘La sustitución de patronos no afecta la validez de los contratos existentes;...’*. De la lectura de este precepto legal, se asume como regla general que la sustitución patronal, no afecta a la situación del trabajador, respecto a sus derechos o beneficios sociales, *no obstante si a tiempo de realizarse la respectiva sustitución patronal, el empleador sustituido, procede a liquidar todos los derechos y beneficios sociales al trabajador, el computo de antigüedad y demás situaciones, respecto al segundo empleador, deberá realizarse, desde el día siguiente al último cubierto, conforme lo previsto en el art. 8 del D.S. 1592 de 19 de abril de 1949.*

En el caso concreto, teniendo presente el principio de la inversión de la prueba, contenidos en los arts. 66 y 150 ambos del Código Procesal del Trabajo (CPT), la parte demandada no acredita de manera objetiva que el señor Renán Alconini Cadima, a tiempo de ser sustituido cancelo todos los derechos y beneficios sociales al ahora ex trabajador, por consiguiente no es evidente lo argumentado por la recurrente en este primer agravio”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 227/2016 de 28 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Sustitución patronal/ El sustituido será responsable solidario del sucesor hasta seis meses después de la transferencia.

Ante la existencia de sustitución de patronos; es decir, ante el cambio de empleador o dueño del lugar o empresa donde se trabaja, el sustituido es responsable solidario del que le sustituye hasta seis meses después de la transferencia; ósea, el nuevo empleador hasta que pasen seis meses es co-responsable del ex-empleador, para el pago de derechos y beneficios sociales de los trabajadores.

“...El art. 11 de la Ley General del Trabajo (LGT), que regula lo concerniente a la figura de sustitución de patronos, dispone que: *‘La sustitución de patronos no afecta la validez de los contratos existentes; para sus efectos, el sustituido será responsable solidario del sucesor hasta 6 meses después de la transferencia.’* Conforme a ésta definición, la sustitución de patrón o patronos, se realiza cuando la empresa o unidad productiva, se transmite de una persona o personas a otra u otras, de forma tal que todo el patrimonio de una empresa o entidad o parte de éste, pasan a otra persona o personas, sin alterar la unidad de ese patrimonio.

La sustitución de patronos no es sino la transferencia de un conjunto de bienes, derechos y obligaciones inherentes entre sí, dispuestos de un dominio a otro, con la característica del mantenimiento de su condición de unidad económica y productiva. Tomando en cuenta, este criterio, el efecto directo de la sustitución patronal prevista en el art. 11 de la LGT apunta a que las relaciones laborales y los derechos emergentes de ésta permanezcan incólumes, como si no se hubiese efectuado la transferencia, por cuanto si en esa operación no son parte los trabajadores, menos aún puede afectarles los resultados y efectos de la misma. Esta afirmación se desprende precisamente del contenido de dicho artículo que establece *‘no afecta la validez de los contratos existentes’*.

En igual sentido la legislación nacional entiende que en el supuesto de sustitución patronal rige el principio de corresponsabilidad entre empleadores (sustituido y sustituto) por un periodo de los 6 meses siguientes a realizada la transferencia, donde vencidos éstos, el nuevo empleador deberá responder, como lo establece la última parte del citado art. 11 de la LGT, por las obligaciones existentes a favor de los trabajadores”.



**Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ sustitución patronal/
Se preserva el computo de años de servicio prestado, ante la falta de pago
de indemnización del patrón saliente.**

**Ante la falta de pago total de la indemnización, cuando existe sustitución
patronal, se preserva el cómputo de años de servicio prestados por el
trabajador entre el entrante y el saliente empleador, no pudiendo cerrarse
el periodo anterior para iniciarse uno nuevo en torno a la transferencia de
la empresa ligada al nuevo empleador.**

“...compulsando los antecedentes se advierte que la comprensión del Tribunal de Alzada para amparar los derechos del trabajador radica en la inexistencia de una desvinculación laboral solo por el cambio de denominación social de Salvietti, a ‘IBR’ y actualmente Bebidas ALCOCH, dando lugar a la presencia de la sustitución de patronos inmersa en el art. 11 de la LGT; precisamente por la existencia de derechos laborales pendientes de pago, porque si bien se suscribió el finiquito de fs. 2, mediante el cual se constata que la empresa Embotelladora Salvietti S.R.L., a cuenta de pago de beneficios sociales otorgó al trabajador la suma de Bs.2.040,80 por el periodo comprendido entre el 5 de septiembre de 1987 al 15 de febrero de 2.000 años, no se canceló la totalidad del monto consignado en el finiquito de fs. 2, pese a que, el entonces empleador suscribió el finiquito como lo reconoce empresa demandada por cierre de actividades y por transferencia de activos a ‘IBR’ hoy Bebidas ALCOCH S.R.L. En consecuencia, la nueva empresa, al continuar con la actividad del giro de la empresa anterior y otorgar trabajo al actor de forma inmediata, además de hacerse cargo del pago del saldo de sus beneficios sociales ha propiciado se opere la aludida sustitución de patronos debatida en las instancias precedentes y contenida en el art. 11 de la LGT. Más aún si tomamos en cuenta que la empresa sustituida solo era responsable solidaria de la empresa sucesora hasta 6 meses después de la transferencia, vencido este plazo el nuevo patrón debe responder, como lo establece la última parte del citado art. 11 de la LGT, por las obligaciones existentes a favor de los trabajadores, como ha ocurrido en el presente caso al no haber cancelado sus beneficios sociales pendientes de pago al actor dentro del plazo señalado, tomando en cuenta que la documentación cursante a fs. 45, 46, 47, 155 a 159, no constituye prueba idónea del pago de los beneficios sociales pendientes de pago al actor, al contener datos difusos y no concretos respecto al pago de beneficios sociales pendientes al trabajador, de igual forma la documental que cursa de fs. 169 a 179, no contiene datos precisos de que dichos montos correspondan al pago de beneficios sociales del trabajador”.

(...)

“Ahora bien, estando aclarado que la sustitución patronal contenida en el art. 11 de la LGT que preserva la validez de los contratos de trabajo y los derechos laborales inherentes de aquellos, el art. 8 del DS N° 1592 de 19 de abril de 1949, regla el cómputo de los periodos de antigüedad en relación al pago de la indemnización que corresponda, señalando que: ‘En caso de sustitución de patronos, si el transferente



indemnizara al trabajador por el tiempo que estuvo a su servicio, el cómputo de la antigüedad con relación al sucesor se hará desde el día siguiente al último cubierto por la indemnización, sin considerar periodo de prueba alguno. En el caso contrario, el trabajador conservará la antigüedad ganada al servicio del anterior patrono'. En el marco legal referido, como se dijo anteriormente la empresa demandada no ha desvirtuado con prueba idónea lo aseverado por el trabajador respecto a la falta de cancelación de su indemnización, de los periodos comprendidos del 05 de septiembre de 1987 a 15 de febrero del 2000 y del 16 de febrero del 2000 al 14 de octubre del 2004, en consecuencia ante la falta de pago de la indemnización, se preserva el cómputo de años de servicio prestados por el trabajador entre el entrante y el saliente empleador, no pudiendo cerrarse el periodo anterior para iniciarse uno nuevo en torno a la transferencia de la empresa ligada al nuevo empleador”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 304/2016 de 22 de septiembre.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Terminación de la relación laboral/ Despido/ Justificado/ Por perjuicios a la empresa, aceptados mediante resarcimiento de daño por parte del trabajador a cargo de la propiedad afectada.

Cuando un trabajador resarce económicamente por daños materiales causados a propiedad, perteneciente a su empleador, que se encontraban bajo su cargo y responsabilidad, en razón al vínculo laboral; implica una aceptación expresa y real del daño material que se ocasiono; no pudiendo alegarse un despido intempestivo o injustificado, que le haga acreedor al trabajador al beneficio del desahucio, al haberse acomodado su conducta a las causales previstas en el art. 16 de la LGT.

“...el recurrente, manifiesta que esta conclusión es errada en mérito a que no cursa en el expediente prueba alguna que haya evidenciado que el ahora demandante, haya sido el directo responsable del referido accidente de tránsito, situación que en todo caso debía demostrarse en otro proceso judicial, tampoco se habría demostrado en el presente proceso que fue él quien habría entregado el vehículo de la Empresa a esta tercera persona, concluye indicando que en la confesión judicial a la que fue convocado, en ningún momento admitió que él habría entregado dicho vehículo a una tercera persona y tampoco que haya autorizado que la misma conduzca el referido



motorizado, como erróneamente sostiene la Resolución de segunda instancia. En todo caso quien debió demostrar estos extremos era la parte empleadora, lo que no habría ocurrido en el caso de autos, vulnerándose el principio de inversión de la carga de la prueba, que rige en materia laboral.

Este Tribunal de casación, luego de revisado los antecedentes cursante en el expediente, teniendo presente que el art. 16 de la LGT, describe claramente las causales por las cuales no existe el pago de desahucio, en el caso concreto, se hace referencia a dos de ellas, la contenida en el inc. a) que dispone: '*perjuicio material causado con intención en los instrumentos de trabajo*' y el inc. c) del mismo artículo que refiere: '*Omisiones o imprudencias que afecten a la seguridad o higiene industrial*'.

También se debe tener presente que en materia laboral, conforme lo previsto en el art. 158 del CPT, la autoridad judicial *a momento de valorar los diferentes medios de prueba, no está sujeto a la tarifa legal de pruebas, pudiendo formar libremente su convencimiento*, debiendo explicar en su resolución judicial, los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento.

Contrastando lo manifestado, con los antecedentes cursantes en el expediente, se acredita que el demandante Richard Zambrana Delgado, entró a trabajar a la Empresa Minera 'Hernández', como Encargado de Depósito de Minerales, Manejo de Cargas de Entradas y Salidas de Minerales, control de Herramientas y Equipos de Trabajo.

Por la documentación de fs. 100 a 142, se acredita que el vehículo tipo camioneta marca Mitsubishi Tritón, con placa de control 2524-AHI, de propiedad de la Empresa 'Hernández', el 29 de abril de 2014 al promediar las 07:30 am aproximadamente, sufrió un vuelco de tonel de lado izquierdo, conducido por un tercero ajeno a la empresa de nombre Luis Ángel Jancko Siñani.

En la referida movilidad se encontraba Richard Zambrana Delgado, quien se encontraba inconsciente, habiéndose encontrado en el referido vehículo indicios de consumo de bebidas alcohólicas. Estos hechos irrefutables, se constituyeron en la base racional para que las autoridades judiciales respectivas, hayan dispuesto que la razón esencial para la desvinculación laboral, son los incisos a) y c) del art. 16 de la LGT, por lo siguiente:

-El referido motorizado (camioneta), independientemente de quien estaba conduciendo la misma, fue confiada al señor Richard Zambrana Delgado, por existir una relación laboral entre el propietario del referido motorizado (Empresa 'Hernández') y el ahora recurrente. Lo que implica que dicho motorizado, al momento del accidente, estaba bajo el cuidado y por ende responsabilidad del ahora recurrente, en el momento de ocurrido el hecho de tránsito, situación está que no fue desvirtuada por la parte demandante, por el contrario, el resarcimiento económico que hizo Richard Zambrana Delgado a la empresa, implica una aceptación expresa y real del daño material que se habría ocasionado a la Empresa 'Hernández', con este hecho, acomodándose esta situación al inciso a) del art. 16 de la LGT.

-Teniendo presente que el accidente de tránsito se produjo el 29 de abril de 2016, es decir en un día laborable, tomando en cuenta el estado en el que se encontraba Richard Zambrana Delgado, al interior del motorizado que era de propiedad de la Empresa



‘Hernández’, lo que se evidenció mediante los informes cursante en el expediente, sumándose a ello que si el referido vehículo fue entregado a Richard Zambrana Delgado, en virtud a la relación laboral existente con la Empresa y que en el momento del accidente, dicho vehículo estaba siendo conducido por una persona ajena a la empresa, estos hechos acreditan, en el caso concreto, la concurrencia de la causal prevista en el art. 16 inc. c) de la LGT.

En razón de todo lo manifestado, teniendo presente que en casación, únicamente se debe acreditar si las autoridades judiciales inferiores, aplicaron correcta o incorrectamente, un determinado precepto legal, sea este sustantivo o adjetivo a un caso concreto, en el caso específico, advierte este Tribunal que la conclusión asumida, respecto a que la desvinculación laboral entre la Empresa ‘Hernández’ y el trabajador, se debió a causa de lo previsto en el art. 16.a) y c) de la LGT, situaciones relacionadas a un accidente de tránsito, lo que implica que no existe la obligación por parte de la Empresa de pagar el desahucio, se asume que es correcta dicha decisión, en mérito a lo manifestado anteriormente. Se aclara que la parte recurrente, en su escrito de casación, hace incidencia especialmente en los hechos que tienen relación con el inc. a) del art. 16 de la LGT y no con el otro inciso, el cual también fue considerado por las autoridades judiciales de primera y segunda instancia, siendo suficiente la acreditación de uno de estos para disponer el no pago del desahucio; en el caso concreto, se acreditó ambos”.

Por tanto: Infundado. ■





*Sala Contenciosa y
Contenciosa Administrativa,
Social y Administrativa Segunda*



*Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas
Magistrado Presidente Sala Contenciosa
y Contenciosa Administrativa,
Social y Administrativa Segunda*

*Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
Magistrado Sala Contenciosa y
Contenciosa Administrativa,
Social y Administrativa Segunda*

Auto Supremo: 8/2016 de 4 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho del trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Recursos/ Apelación/ Resolución/ Legal/ Por resolución aunque escueta pero contundente en cada punto apelado.

Todo Tribunal de alzada que resuelva una apelación, debe ineludiblemente exponer los motivos que sustentan su decisión; pero esta motivación no implica necesariamente una exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que puede ser concisa, pero clara, satisfaciendo todos los puntos cuestionados, en los cuales exprese las convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión.

“...que conforme el art. 254.4) y 7) del CPC, permiten el recurso de casación en la forma por haberse violado formas esenciales del proceso, concordantes con el párrafo I del art. 251 del código adjetivo civil que dispone ‘...ningún trámite o acto judicial será declarado NULO si la nulidad no estuviere expresamente determinada por la ley’, por lo que a fin de establecer si corresponde la nulidad acusada por la recurrente; la jurisprudencia sentada por este Tribunal, ha establecido que la nulidad o reposición de obrados constituye una medida de última *ratio* y subordinada a la concurrencia de determinados principios procedimentales, por consiguiente para dar cabida a la nulidad, deberá verificarse fundamentalmente si: a) El vicio procedimental se encuentra expresamente sancionado con nulidad (principio de especificidad) contenido en el mencionado art. 251.I del CPC, que establece que toda nulidad debe estar expresamente determinada en la ley. Este principio sustenta que las nulidades, por su trascendencia, deben ser declaradas únicamente en los casos en que sean estrictamente indispensables y cuando así lo determine la ley, con el objeto de impedir las frecuentes pretensiones indebidas de los litigantes, propensos a encontrar motivos de nulidad sin sustento legal alguno; b) Si el error procedimental tuvo trascendencia (principio de trascendencia), tanto sobre las garantías procesales como en el resultado del fallo, de modo que resulte un evidente perjuicio, es decir, se impone para enmendar los perjuicios efectivos que pudieran surgir de la desviación del proceso y que supongan la restricción de las garantías a las que tienen derecho los litigantes, respondiendo a ‘no hay nulidad sin perjuicio’; y c) El principio de protección, que establece que la nulidad sólo puede hacerse valer cuando, a consecuencia de ella, quedan indefensos los intereses del litigante. Sin ese ataque al derecho, la nulidad no tiene por qué reclamarse y su declaración carece de sentido.



Así establecidos estos principios en los que se sustenta la nulidad procesal, contrastando con el fundamento expuesto en el recurso de casación en la forma, se llega a la conclusión que en el recurso planteado no han concurrido los principios procedimentales señalados supra, toda vez que la recurrente confunde aspectos de fondo con los de forma, a más de limitarse a mencionar supuestas vulneraciones al art. 236 del CPC, relativo a la pertinencia, así como al derecho al debido proceso y el principio de seguridad jurídica previstos en los arts. 115.II y 178.I de la CPE, el art. 202 del CPT, señalando que se encontraría en presencia de un fallo *ultra petita* o *citra petita* e incumplimiento del principio procesal universal '*tantum devolutum quantum appellatum*' conocido como principio de congruencia; sin embargo, esto no es evidente al ser el auto de vista claro y preciso en cada una de las respuestas al recurso de apelación interpuesto por la recurrente, a más que se debe considerar que si bien el mismo no es ampuloso en su fundamentación, sin embargo expresa a cabalidad su motivación, no existiendo de ninguna manera un fallo *ultra* o *citra petita*, pues claramente está establecida en nuestra Carta Magna la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, por lo que no se evidencia motivo de nulidad alguna”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 3/2016 de 4 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho a la Seguridad Social/ Largo plazo/ Renta de viudedad/ Prescripción/ Imprescriptibilidad a partir de la CPE de 2009.

Al entrar en vigencia la Constitución Política del Estado, (7 de febrero de 2009), estableció la imprescriptibilidad de los derechos laborales, como de los aportes a la seguridad social no pagados, en su art. 48-IV; por lo que no opera ninguna caducidad para reclamar estos derechos; máxime si las disposiciones que determinaban un plazo, tienen jerarquía inferior a la Norma Fundamental.

“En el caso de autos, si bien la normativa y jurisprudencia señalada por la parte recurrente, dispone que el plazo para reclamar la renta de los seguros de riesgos profesionales o de muerte, prescriben a los tres años del fallecimiento del asegurado; debe considerarse que de acuerdo al certificado de defunción cursante a fs. 243, se verifica el fallecimiento de Carmelo Segundo Peña Villarroel el 24 de mayo de 2009; y en fecha 14 de diciembre de 2010 la ahora demandante Juana Román Mendoza presentó ante el Agente Regional del SENASIR VALLEGRANDE, memorial de apersonamiento en el cual adjunta la documentación pertinente a objeto de cobrar las



rentas de su extinto esposo (fs. 203), el que demuestra que la interesada presentó su solicitud al año y siete meses del fallecimiento del titular; y posteriormente, en fecha 1 de octubre de 2012, presentó ante el Administrador Regional del SENASIR SANTA CRUZ, solicitud de declaratoria de viudez; aspectos correctamente analizados por el Tribunal de Apelación.

Asimismo, es menester tenerse en cuenta que, al entrar en vigencia la Constitución Política del Estado el 7 de febrero de 2009, interrumpió el cálculo que ahora objeta el SENASIR, por lo que resulta imposible su caducidad, de acuerdo a los argumentos planteados por la Comisión de Reclamación de la entidad impugnante; *máxime* si las disposiciones citadas en el recurso tienen jerarquía inferior a la Carta Magna.

En efecto, el art. 48.IV de la norma suprema, dispone 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*' (las negrillas añadidas); por lo que, el referido precepto se encuentra en plena concordancia con los principios protectores de la seguridad social de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad y eficacia; y, el art. 410 de la ley fundamental relativo a la primacía constitucional.

Asu vez, no se debe olvidar que el derecho a una renta y la seguridad social están también reconocidos por los Convenios y Tratados Internacionales como el Convenio 102 de la OIT de 1952, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, que gozan de proclamación y regulación propia, protegiendo todos, a la persona humana de las contingencias propias de la vejez, como base del ejercicio de otros derechos fundamentales como la vida, la salud física y psicológica, la dignidad, la vestimenta, la alimentación, que busca cubrir las necesidades básicas del beneficiario de la renta, quien es considerado para el Estado, de atención prioritaria y en etapa de vulnerabilidad, aspecto por el cual, la interpretación de la norma aplicable a este sector y la realización de tales derechos, deben tener la prevalencia del derecho sustantivo antes que las formalidades, haciendo de tal manera efectivos los valores, principios y fines del Estado consagrados en el capítulo segundo del título primero, correspondiente a la primera parte de la Constitución Política del Estado; aspectos considerados en la SCP N° 0280/2012 de 4 de junio de 2012".

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 16/2016 de 4 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho del Trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Elementos comunes de procedimiento/ Judicatura laboral/ Incompetencia/ Para resolver supuestas irregularidades en procesos administrativos internos.

No se puede a través de una demanda social, buscar el control de legalidad de un proceso administrativo interno realizado en contra del demandante trabajador; al carecer de competencia el juzgador laboral para efectuar dicho control de legalidad; debe necesariamente acudir a la vía contenciosa administrativa; los aspectos relacionados con beneficios sociales y derechos laborales son de plena competencia del indicado impartidor de justicia.

“...el recurso de casación en el fondo se fundamenta, que el proceso administrativo al que fue sometido el actor, con el Reglamento Interno y disposiciones conexas, las mismas fueron derogadas la promulgación del nuevo Estatuto Orgánico de la Universidad San Francisco Xavier de Chuquisaca en la gestión 2010; que se vulneró el derecho a la defensa, al debido proceso y seguridad jurídica.

Que, revisada la normativa citada precedentemente se advierte que dicha acusación no es evidente; ya que fue el mismo actor que reconoció la competencia de los Tribunales Administrativos, sometiéndose a su tramitación y resolución, al interponer los recursos de revocatoria y jerárquico, ya que mediante Resolución Rectoral N° 022/2012, se designó, como Juez Sumariante al Dr. Carlos Eduardo Ortega Silva, Jefe del Departamento de Asesoría Jurídica de la Universidad, otorgándole la competencia para tramitar el proceso administrativo interno, así como la autoridad jerárquica que recayó en el Ing. Eduardo Rivero Zurita, quien fungía como Rector a.i., de la Universidad San Francisco Xavier de Chuquisaca, en el caso de análisis, el tribunal *ad quem*, acertadamente refirió que el sujeto procesal debió seguir un proceso contencioso administrativo, si consideraba que la normativa aplicada dentro del proceso interno administrativo se encontraba derogada, hecho que no sucedió”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 51/2016 de 4 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho del Trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Elementos comunes de procedimiento/ Judicatura laboral/ Incompetencia/ Para resolver aspectos concernientes a servidores públicos.

Los Jueces laborales no tienen competencia para conocer los reclamos formulados por funcionarios públicos respecto a los beneficios sociales, reincorporaciones y cualesquiera otra situación que deba ser resuelta a través de la competencia establecida en la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo de 23 de abril de 2002 y el DS N° 26319 de 15 de septiembre de 2001; por cuanto su remuneración proviene de fondos del gobierno central.

“El art. 1 de la LGT, elevada a rango de Ley de la República el 8/12/1942, dispone que no se encuentran dentro del campo de aplicación de esta ley los funcionarios y empleados públicos.

Por su parte, el Decreto Ley (DL) N° 7375 de 5 de noviembre de 1965, aprueba el Estatuto del Funcionario Público por el que se regulaba las relaciones entre el Estado y sus servidores, cuyo art. 2 señala: *‘se consideran funcionarios públicos a todas aquellas personas investidas de un cargo público creado por Ley y remunerado con fondos del Estado’*, excepto los expresamente excluidos por su art. 3.

Al respecto, el art. 2 del DS N° 8125 de 30 de octubre de 1967, disponía que: *‘Todo funcionario que reciba sus remuneraciones con fondos provenientes del Tesoro Nacional (Gobierno Central), cualquiera sea la institución en la que preste servicios será considerado para fines de derecho de orden social como funcionario público y por lo tanto sujeto al régimen establecido por el Decreto Ley N° 07375 de 5 de noviembre de 196’*.

Posteriormente la Ley del Sistema Nacional de Personal, aprobada mediante el DL N° 11049 de 24 de agosto de 1973, expresa que se consideran Funcionarios Públicos a toda persona que ejerce un cargo legalmente creado por autoridad competente y consignado en los presupuestos de servicios personales de los organismos respectivos de la Administración Pública Nacional (art. 6).

Por su parte, el art. 1 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, excluye de los alcances de la Ley General del Trabajo a *‘los funcionarios y empleados públicos’*, concordante con el art. 2 del DS N° 8125 de 30/10/1967, cuando dispone que: *‘Todo*



funcionario que reciba sus remuneraciones con fondos provenientes del Tesoro Nacional (Gobierno Central), cualquiera sea la institución en la que preste servicios será considerado para fines de derecho de orden social como funcionario público...’; de ahí que, como primera conclusión se tiene que el juez a quo admitió y tramitó la presente causa careciendo de competencia.

Respecto al caso de autos, se tiene que el Instituto Boliviano de Tecnología Agropecuaria (IBTA) fue creado mediante DS N° 13168 de 10 de diciembre de 1975 *‘bajo la tuición del Ministerio de Asuntos Campesinos y Agropecuarios, con carácter autárquico en lo técnico administrativo, económico y financiero’*, estableciendo a través de su art. 6, que dicha entidad tiene facultad para buscar sus propias fuentes de financiamiento en base al presupuesto ordinario del Tesoro Nacional; situación jurídica que no fue modificada posteriormente con la creación del Servicio Departamental Agropecuario (SEDAG), cuyo DS N° 25297 de 4 de febrero de 1999 determinó que esa nueva entidad es un órgano desconcentrado y de coordinación operativa de las Prefecturas de Departamento, con competencia de alcance departamental, estableciendo a través de los arts. 13 y 16 del citado decreto, que las remuneraciones del personal del SEDAG, serán cubiertas con recursos del presupuesto de las Prefecturas de Departamento, cuyo principal fuente de financiamiento constituyen ser las asignaciones presupuestarias del Tesoro General de la Nación.

De lo expuesto, se llega a la convicción plena que los empleados del IBTA, denominado posteriormente SEDAG, constituyen ser funcionarios públicos, por cuanto su remuneración proviene de fondos del Gobierno Central; en dicho contexto, el órgano jurisdiccional no tiene competencia para conocer los reclamos formulados por funcionarios públicos respecto a los beneficios sociales, reincorporaciones y cualesquiera otra situación que deba ser resuelta a través de la competencia establecida en la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo de 23 de abril de 2002 y el DS N° 26319 de 15 de septiembre de 2001, que determinan que su competencia para resolver las controversias suscitadas en el ámbito del Estatuto del Funcionario Público las autoridades y órganos administrativos expresamente autorizados por ley, cuya competencia se la establece como irrenunciable, inexcusable y obligatoria (art. 5 Ley N° 2341), ya sea que se traten de entidades autónomas, autárquicas o descentralizadas (art. 3 DS N° 26319)”.
Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 18/2016 de 4 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho del Trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Elementos comunes de procedimiento/ judicatura laboral/ incompetencia/ Para resolver nulidad de conminatoria de cumplimiento de resolución administrativa.

La competencia en razón de materia se mide en función de la naturaleza de la pretensión y las disposiciones legales que la regulan; respecto a la pretensión, la empresa demandante tenía la vía expedita para poder impugnar la conminatoria de reincorporación dentro del derecho laboral, cuestionando judicialmente la improcedencia de la reincorporación, ya que el Juez del trabajo tiene competencia exclusiva para atender cuestiones propias de la relación laboral; empero, no tiene competencia para conocer y decidir, la declaratoria de la nulidad de una Resolución Administrativa, como la Conminatoria.

“...el objeto de la litis es determinar si el juez a quo es o no competente para conocer la demanda laboral presentada por el recurrente; en ese contexto, de la revisión del auto de vista impugnado, el mismo declara probada la excepción de incompetencia planteada por la institución demandada, por lo que tomando en cuenta que el objeto de la resolución es establecer si la juez a quo tiene o no competencia para tramitar la demanda interpuesta por la empresa demandada, es imperativo señalar que la competencia es la facultad legal que tiene un juez o tribunal para ejercer la jurisdicción en un determinado asunto; es decir, que la potestad que tiene el Estado de administrar justicia se la ejerce a través de los órganos competentes, que son establecidos mediante una norma legal, en el presente caso este Tribunal es competente para resolver el recurso de casación interpuesto, con la facultad prevista en el art. 255.2) del CPC, porque se encuentra en controversia una cuestión de competencia, que es de orden público”.

(...)

“A su turno el art. 73 de la Ley de Organización Judicial (LOJ), con relación a los arts. 9 y 43.b) del CPT, prescriben que los Jueces de primera instancia dentro el derecho laboral tienen competencia para: Conocer y decidir en primera instancia de las acciones individuales o colectivas por derechos y beneficios sociales, indemnizaciones y compensaciones y, en general, conflictos que se susciten como emergencia de la aplicación de las leyes sociales, mas no así para conocer demanda de nulidad de Resolución Administrativa, en consecuencia la empresa demandante debió interponer su demanda dentro del marco del derecho laboral, y no contra la conminatoria de



cumplimiento de una resolución administrativa que disponía la reincorporación de la trabajadora.

Que, la competencia en razón de materia se mide en función de la naturaleza de la pretensión y las disposiciones legales que la regulan y, si esto es así, en el marco de la naturaleza de las pretensiones demandadas, que en el caso de autos la empresa demandante tenía la vía expedita para poder impugnar la conminatoria de reincorporación dentro del derecho laboral, cuestionando judicialmente la improcedencia de la reincorporación, ya que el juez del trabajo tiene competencia exclusiva para atender cuestiones propias de la relación laboral y otras de carácter social, conforme los arts. 9 y 43 ambos del CPT; sin embargo, en el presente caso el Juez ordinario en materia laboral no tiene competencia para conocer y decidir sobre la presente acción de nulidad de Resolución Administrativa N° 070/2010 de 2 de agosto...”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 56/2016 de 14 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho del Trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Elementos comunes de procedimiento/ Resoluciones/ Sentencia/ Illegal/ Por no ser congruente/ Entre la parte considerativa y la resolutive.

Toda resolución judicial debe tener una congruencia entre lo que considera y lo que resuelve; la Sentencia en materia laboral, se rige en su estructura y contenido al art. 202 del Código Procesal del Trabajo; por lo que, no puede el juzgador consignar derechos en la parte dispositiva de la Sentencia, sin haber realizado un análisis sobre esos derechos en la parte considerativa; esta incongruencia recae en la nulidad de la determinación asumida.

“...debe tenerse presente que, todo sistema procesal exige que la sentencia, reúna dos requisitos fundamentales, a saber, la congruencia y la motivación de la resolución; entendiéndose por sentencia congruente aquella que se adecua a las peticiones de las partes deducidas oportunamente en el litigio y a la motivación, la parte que precede y justifica el fallo, es decir, las razones que se ha tenido en cuenta para decidir en la forma como lo hizo.

En ese sentido, el art. 202 del Código Procesal Civil, dispone que: ‘*La sentencia recaerá sobre todos los puntos litigados y constará de una parte considerativa y otra resolutive...*’; orientando a que la misma responda a una estructura que contenga:



a) En la parte considerativa, el nombre de las partes, la relación sucinta de la acción intentada y los puntos materia de la controversia; y en párrafos expresos se hará **una relación de los hechos comprobados y alegados oportunamente; además se hará referencia a las pruebas que obren en los hechos y seguidamente se darán las razones y fundamentos legales que se estimen pertinentes, citándose las normas legales y las razones doctrinales que se consideren aplicables al caso**; b) En la parte resolutive 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, bajo responsabilidad; c) Además la parte resolutive comprenderá aquello que el trabajador hubiese omitido reclamar en la demanda y que en el curso del proceso se hubiera evidenciado y tenga conexitud.

Debiendo además tenerse en cuenta que la jurisprudencia constitucional ha considerado a la motivación de las resoluciones como una exigencia que debe satisfacer el derecho al debido proceso y que la infracción de tal requisito conlleva su nulidad.

En la *litis*, revisado el auto de vista emitido por el tribunal de apelación, con relación a la sentencia de primera instancia, se colige no ser evidente lo expresado por el recurrente en su recurso de casación y/o nulidad, pues conforme determinó el tribunal *ad quem*, efectivamente se verifica que no guarda congruencia en la sentencia la parte dispositiva con la resolutive, respecto a las comisiones que percibía el demandante y al promedio indemnizable a efecto de consignar el cálculo de los beneficios sociales, pues con relación al promedio indemnizable, en el segundo Considerando establece que no habiendo regularidad en la percepción de comisiones, excepto dos operaciones durante todo el tiempo de servicios del demandante, no corresponde soldar al salario, sino reconocer el pago del 10% del demandante en forma separada; sin embargo, sustenta este pago de comisiones, en las declaraciones de los testigos de descargo sin que exista otra prueba que acredite dicho extremo, manifestando al respecto: ‘... *Dichos testigos de descargo de manera uniforme y puntual concuerdan (...) que el nombrado demandante era vendedor, que por su gestión se hacen dos ventas una facturada por venta a la empresa Transporte El Palomar por la suma de \$us. 18.768,60 y la otra por importación de la firma STEMAC Brasil, que se puede colegir ya que no hay otra prueba por las cartas de oferta de fs. 90, 91, 92, 94 donde CORMAQ es el puente o representante para dicha venta directa...*’ (las negrillas son añadidas), no encontrándose respaldado con documento alguno de estas ventas y determinando posteriormente sin fundamentación sólida las comisiones del 10% sobre ventas a favor del demandante.

Es más, se verifica que a tiempo de emitir la sentencia, el juez *a quo* no realizó análisis ni valoración alguna en la parte considerativa respecto a la correspondencia de los derechos adquiridos en favor del trabajador; sin embargo, en la parte resolutive consigna pago de estos derechos, otorgando aguinaldo por 31 días, enero /2013 en un total de Bs.316,77.-; y, vacación de 1 año y 18 días en la suma de Bs.1.864,90”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 38/2016 de 4 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho del Trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Elementos comunes de procedimiento/ Prueba/ Presentación, ofrecimiento y producción/ Debe ofrecerse en el momento procesal oportuno/ No puede retroceder el proceso.

El ofrecimiento y producción de prueba tiene una etapa dentro del proceso, no pudiendo efectuarse en cualquier periodo o instancia; empero, existen excepciones a esta regla: después de interpuesta la demanda, sólo se admite documentos de fecha posterior, o, siendo anteriores, bajo juramento de no haber tenido antes conocimiento de ellos; aspectos que deben cumplirse para la aceptación y análisis de prueba presentada en segunda instancia, no pudiendo retrotraer el proceso para analizar prueba presentada fuera de la oportunidad para hacerlo, si no cumple con los requisitos de excepción indicados.

“Con relación a que no se le dio la oportunidad de producir prueba en segunda instancia, al haberse realizado las notificaciones en secretaría de despacho, pese a que señaló domicilio procesal; al respecto cabe señalar que la prueba documental tiene un momento procesal predeterminado por ley para ser ofrecido oportunamente, por esta razón debe ser aparejada con la demanda, reconvención o contestación de ambas y si no la tuviere a su disposición debe individualizarla indicando el contenido, lugar, archivo y oficina pública o persona en poder de quien se encuentra conforme señala el art. 330 del Código de Procedimiento Civil (CPC). La excepción a esta regla es que después de interpuesta la demanda, sólo se admite documentos de fecha posterior, o, siendo anteriores, bajo juramento de no haber tenido antes conocimiento de ellos.

Que, en el caso de análisis, el recurrente en su memorial de fs. 82 solo se limitó a reservar la producción de más prueba en segunda instancia, sin embargo, el mismo no señala a qué tipo de prueba se refiere o que pretende probar con la misma y por qué la misma no fue ofrecida en el momento procesal oportuno, en otras palabras, la parte demandada a momento de responder a la demanda tenía la disponibilidad de ofrecer la prueba documental con el objeto defender el derecho o desvirtuar el mismo, por lo que resulta desmedido el reclamo de la parte recurrente en sentido de pretender que se valore prueba que se desconoce y retrotraer el proceso hasta esa instancia”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 62/2016 de 14 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho del Trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Elementos comunes de procedimiento/ Resoluciones/ Sentencia/ Legal/ Por condenar el pago de derechos laborales no solicitados por el trabajador.

El juzgador de instancia en materia laboral está facultado para otorgar beneficios o derechos laborales, que durante la sustanciación del proceso se pudieran haber evidenciado le corresponden al trabajador demandante; así, este último no haya solicitado la otorgación de ese derecho.

“En cuanto a la denuncia de que el auto de vista concedió más de lo pedido, es decir, que el tribunal *ad quem* emitió una resolución *ultra petita*. Sobre el particular se debe precisar que, una decisión se constituirá en *ultra petita*, en tanto suponga vicio de incongruencia, que se configura cuando un fallo excede el contenido de la pretensión, concediendo más de lo reclamado por las partes, en términos de una agregación oficiosa a los contenidos esenciales del *thema decidendum*; siendo que se resuelve todas las cuestiones planteadas, pero además, otra u otras no propuestas y, se calificará como *infra petita* o *citra petita*, cuando la resolución omite considerar y decidir una pretensión, o cualquier petición, alegación o argumento oportunamente propuesto, conveniente para la adecuada solución del litigio y que el juzgador hubiera desechado implícitamente o quedado desplazado en virtud del contenido del pronunciamiento. Empero, el art. 64 en concordancia con el art. 202.c) ambos del CPT, confieren la permisión a los jueces de única y primera instancia fallen en torno a súplicas jamás invocadas e, incluso, los reviste de la facultad de decidir materias cuantitativamente superiores a las pedidas y en el caso de autos, se evidencia que el juez laboral pese a que el demandante en su demanda no consignó el derecho al desahucio, no podía desconocer los derechos del trabajador que si le corresponde. Por lo anteriormente fundamentado, se concluye que las infracciones denunciadas por el recurrente no son evidentes, por cuanto el *ad quem* resolvió el recurso de apelación en el marco de las disposiciones legales aplicables al caso”.

Por tanto: Infundado. ■



Sentencia: 44/2016 de 4 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho a la Seguridad Social/ Largo plazo/ Renta de viudedad/ Si corresponde/ Por no demostrarse la ilegalidad del matrimonio.

El SENASIR no puede desconocer la legalidad o considerar nulo el matrimonio de la solicitante de renta de viudedad, en base a consideraciones y argumentos propios, mientras este no sea declarado nulo por sentencia judicial; al contar el matrimonio con el valor legal y haber sido extendido con las solemnidades y funcionarios autorizados para ello.

“...se advierte que la solicitante de la renta de viudedad es “la esposa” del titular de la renta Alfredo Barrientos Ayala, y así lo demostró con la presentación del certificado de matrimonio cursante a fs. 137, documento que hasta en tanto no sea declarado nulo y sin valor legal mediante una sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada, cuenta con todo el valor legal previsto por el art. 73 del Código de Familia (CF), al haber sido extendido con las solemnidades y por los funcionarios autorizados, conforme prescribe la ley.

En ese sentido, si bien la institución recurrente señala que el causante tenía un impedimento legal como es la partida vigente de un primer matrimonio celebrado con Diosmira Benitte Orosco, dicha circunstancia simplemente se traduciría en una causal de anulabilidad absoluta del matrimonio, conforme la previsión normativa del art. 80 del CF, por lo que hasta en tanto no sea declarada nula por sentencia judicial, a instancias de los titulares de dicha acción, se mantiene vigente”.

(...)

“Por lo que, ante estas circunstancias, si bien no se puede contraer nuevo matrimonio antes de la disolución del anterior, por lo que el SENASIR calificó como viciado de nulidad el segundo matrimonio; sin embargo esta entidad no tiene esta potestad, pues la misma solo debe ajustar sus actos a derecho, siguiendo el procedimiento correspondiente ante el Órgano Jurisdiccional, para posteriormente recién proceder a imponer la sanción si corresponde”.

Por Tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 64/2016 de 14 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Proceso coactivo fiscal/ Nulidad/ No procede por falta de trascendencia/ Por actos que no causan indefensión ni perjuicio a las partes.

Toda nulidad debe imponerse para enmendar los perjuicios efectivos que pudieran surgir de la desviación del proceso y que suponga restricción de las garantías a que tienen derecho los litigantes; el hecho que un miembro del Tribunal de alzada se haya excusado después de efectuado el sorteo para la emisión de Auto de Vista, no genera perjuicio a las partes, en razón que no suscribirá ni formara parte de la Resolución de vista que se emita, no pudiendo ser este un motivo para anular una Resolución que no suscribió el vocal que se excusó.

“...si bien el vocal relator de la causa, presentó su excusa posterior a emitir el decreto de autos e incluso después de realizado el sorteo; sin embargo, antes de pronunciarse sobre el fondo del asunto, presento su excusa argumentando haber intervenido como juez en la tramitación de la causa; en cuya virtud, y siguiendo el procedimiento, se convocó al suplente llamado por ley, quien luego de aceptar y declarar legal la excusa presentada, requirió en mérito a lo establecido por el art. 68.5) de la LOJ, con el objeto de conformar tribunal para conocer y resolver la causa, al Vocal de la Sala Civil del Tribunal Departamental de Justicia de Beni. En ese sentido, como podrá advertirse, el vocal excusado no emitió criterio alguno respecto al fondo del asunto en litigio, mucho menos pronunció auto de vista; en consecuencia, mal puede el recurrente alegar violación del debido proceso, toda vez que, la resolución de alzada fue dictada por la autoridad llamada por ley. Por otro lado, el recurrente no demostró cual es el perjuicio que a su parecer, le hubiera causado la presentación de la excusa del Vocal, 8 días después de realizado el sorteo, tomando en cuenta que la nulidad se impone para enmendar los perjuicios efectivos que pudieran surgir de la desviación del proceso y que suponga restricción de las garantías a que tienen derecho los litigantes, de modo que la nulidad resulte útil en el proceso y tenga la bondad de restablecer derechos procesales que pudieron haberse lesionado. Responde a la máxima ‘no hay nulidad sin perjuicio’, no puede hacerse valer la nulidad cuando la parte, mediante la infracción, no haya sufrido un agravio. De ahí que, en el caso de autos, al no estar debidamente identificado el supuesto vicio procesal en los que hubiera incurrido el tribunal de apelación, no es posible deferir favorablemente”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 57/2016 de 4 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Principios/ Primacía de la realidad/ Hechos determinan naturaleza de la relación laboral y no la denominación.

Ante la actitud del empleador que pretende ocultar la relación laboral con el trabajador, con el fin de burlar la obligaciones laborales, se debe recurrir al principio de primacía de la realidad que privilegia los hechos frente a las formalidades y apariencias impuestas por el empleador; verificando si esta relación reúne las características del art. 2 del DS 28699 de 01 de mayo del 2006, corresponde la otorgación de los beneficios y derechos laborales que le correspondan.

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

En cuanto a la relación laboral y tiempo de servicios prestados; se tiene demostrado por las pruebas de cargo y descargo aportadas al presente proceso en el término probatorio que existió relación laboral entre Jesús Moreno Arce con la empresa Vicar S.R.L., desde el 1º de mayo de 2006 hasta el 30 de marzo de 2009, teniendo como prueba el contrato de trabajo laboral indefinido de fs. 52 a 55, dentro de los alcances de las leyes laborales, haciendo un total de tiempo de servicios prestados de 2 años, 11 meses, estableciendo una serie de condiciones y obligaciones impuestas al trabajador, así también consta en antecedentes que le daban instrucciones, recomendaciones y responsabilidades que debía asumir en el desempeño de sus funciones, los aportes realizados por la empresa a la A.F.P. Futuro de Bolivia desde el mes de mayo de 2006 a marzo de 2009 fs. 7 a 10, además existió un horario de trabajo, comprobantes de pago de salarios; por lo que certifica que el señor Jesús Moreno Arce, tenía funciones



enmarcadas por un contrato laboral indefinido, con una remuneración mensual de Bs.1.900,00.-; hechos que demuestran categóricamente la relación de dependencia y subordinación del actor con la empresa demandada. *Debido a que la misma cumple con 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 a lo establecido por los arts. 1 y 2 del Decreto Supremo 23570, de 26 de julio de 1993 (Ampliación del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo); a los arts. 2 y 3 del Decreto Supremo 28699 de 1 de mayo de 2006...*; por lo que se evidencia que el juez *a quo* hizo un adecuado análisis de la presente *litis* conforme al principio de la primacía de la realidad instituido en el art. 4.d) del Decreto Supremo N° 28699, razonamiento confirmado por el tribunal *ad quem* ‘...pese a la existencia del contrato de tipo civil-comercial, de 1° de junio de 2005 hasta el 1° de junio de 2006, que trataron de simular y desvirtuar la relación laboral existente entre el actor y la empresa demandada, argumentando la vigencia del mismo «promotor de ventas», los mismos que no surten los efectos pretendidos, debiendo prevalecer y aplicarse en este caso, el principio de proteccionismo para el trabajador, por el que los procedimientos laborales busquen la protección y la tutela de los derechos de los trabajadores; y el principio de primacía de la realidad, en el cual prevalecen los hechos a lo determinado por acuerdo de partes, en cumplimiento y de conformidad con los arts. 6 y 12 de la Ley General del Trabajo, al art. 4 inc. d) y 5 del Decreto Supremo 28699 de 1 de mayo de 2006 y a los arts. 3 inc. g) y 182 inciso a) del Código Procesal del Trabajo’, por lo que se tiene que en el caso de autos, es aplicable el ‘Principio de la Primacía de la Realidad’ y la relación entre los demandantes y la empresa recurrente reúne las características del art. 2 del DS N° 28699 de 01 de mayo del 2006, por otro lado, una de las bases fundamentales del legislador para la creación y aplicación de la disposición legal ya citada, dentro del ordenamiento jurídico, es que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir de manera camuflada de este modo burlar obligaciones laborales, como son el contrato civil comercial encubierto; reiterando que la empresa recurrente intentó ocultar la relación laboral con su trabajador; por otro lado, se debe tomar en cuenta que por mandato del art. 48.III de la Constitución Política del Estado (CPE), en concordancia con el art. 4 de la Ley General del Trabajo (LGT), ésta última norma, dispone que ‘Los derechos que esta Ley reconoce a los trabajadores son irrenunciables, y será nula cualquier convención en contrario’; es en alcance de tales principios que la legislación laboral vigente, orienta su sentido proteccionista hacia el trabajador, de donde se establece que el objeto del proceso laboral es el reconocimiento de los derechos consignados a favor de los trabajadores, no siendo evidente lo expresado por la empresa recurrente.

Estas guías de orientación llevan al convencimiento de que, entre el actor y la empresa Vicar S.R.L., existió relación de dependencia y subordinación, es decir, dentro del ámbito de la Ley General del Trabajo y no dentro de la esfera del derecho comercial o civil, por lo que corresponde reconocer a su favor los derechos y beneficios sociales concedidos por los juzgadores de instancia, quienes para arribar a la determinación



asumida, valoraron de manera correcta la prueba adjuntada al proceso, conforme la facultad los arts. 3.j), 158 y 200 del CPT”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 79/2016 de 7 de abril.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Terminación de la relación laboral/ Despido/ Injustificado/ Intempestivo/ La invitación a la jubilación aceptada por el trabajador no constituye un despido intempestivo.

La aceptación a la invitación efectuada hacia los trabajadores que hayan cumplido la edad establecida por Ley para acogerse a la jubilación, no puede generar el reconocimiento del desahucio, toda vez que no se constituye en un despido intempestivo; ya que, el trabajador acepta de propia voluntad la invitación y solicita acogerse a la jubilación; es decir, la desvinculación laboral es generada por voluntad del trabajador.

“Con respecto a la forma de desvinculación laboral de la actora y la CNS – Tarija, institución donde prestaba sus servicios, analizados los antecedentes procesales, se evidencia que, a fs. 13, repetida a fs. 32, cursa la Circular N° 036 de 10 de diciembre de 2009, emitida por el Departamento Nacional de Recursos Humanos de la Unidad de Dotación Puestos y Movimientos de Personal de la CNS dirigida a los Administradores Regionales y Distritales, en la que invita a todos aquellos funcionarios de la institución que hayan cumplido con la edad establecida en la Ley General del Trabajo (LGT) , y que cuenten con los requisitos establecidos que les permita acogerse al beneficio de la jubilación, a presentar su solicitud ante la Gerencia General, extremo ratificado mediante la Circular N° 47 de 18 de diciembre de 2009 cursante a fs. 1, 14 y 31 de obrados, pronunciada por la repartición de Servicio Nacional Químico Farmacéutico de la citada institución.

Ante esta circunstancia, la actora María del Carmen Gutiérrez Mendivil, respondiendo a estas circulares, mediante Carta de fs. 15 y 33 de 4 de enero de 2010, dirigida a l Gerente General manifiesta: ‘En vista de haber cumplido con la edad y todos los requisitos exigidos por ley, y en cumplimiento a la circular N° 47 del Servicio Nacional Químico Farmacéutico, le hago conocer a su autoridad mi solicitud de acogerme al beneficio de la jubilación, solicitando que el mismo se haga efectivo a partir del 15 de enero del año en curso’.



En respuesta a dicha solicitud, el Gerente General de la CNS, emitió la Nota Cite N° 204 de 11 de enero, cursante a fs. 61 y 67 de obrados, dirigida al Administrador a.i. Regional Tarija, señalando: “Toda vez que esta Gerencia General, ha aceptado la solicitud presentada por la Dra. María del Carmen Gutiérrez Mendivil, mediante nota recibida en fecha 7 de enero de 2010, para acogerse a su jubilación, se le instruye procesar por la Unidad de Recursos Humanos de esa Regional, el Memorándum de retiro de la citada funcionaria a partir del 1 de febrero de 2010, con el reconocimiento de los derechos laborales que por ley le corresponden”.

En base a tales antecedentes, se advierte que la forma de desvinculación de la relación laboral de la actora con la institución demandada, fue de forma voluntaria, como consecuencia de la aceptación a la invitación realizada por la CNS, de acogerse al beneficio de jubilación, por haber cumplido con la edad y todos los requisitos previstos por la ley, conforme se sostuvo precedentemente, motivo por el cual no le corresponde el pago del desahucio previsto en el art. 12 y 13 de la Ley General del Trabajo, que es un derecho que se otorga a un trabajador que ha sido retirado de manera intempestiva, conforme al art. 3 del DS N° 0110 de 1 de mayo de 2009 que sobre el tema señala: ‘Corresponde el pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente. No corresponde al pago del desahucio a las trabajadoras o trabajadores que se retiene voluntariamente de su fuente laboral’. Puesto que si la trabajadora no estaba de acuerdo con la invitación a jubilarse, tenía la libertad de continuar trabajando en la CNS, hasta que la institución demandada creyera conveniente.

No siendo por tanto evidente la falta de valoración de la prueba de descargo de fs. 1, 14 y 31; por otra parte, en cuanto a la falta de valoración de la prueba documental de fs. 55, referente a la Nota Cite N° 012/201 de 8 de febrero de 2010, con la que la demandante pretende justificar el retiro de su fuente laboral, corresponde manifestar que si bien, en dicha nota presentada por el Asesor LEGAL AL Gerente General de la CNS, le comunica que: ‘en razón a la instrucción impartida por su autoridad para que por la Unidad de Recursos Humanos se procese el Memorándum de retiro de la ex funcionaria a partir del 01 de febrero de 2010, y como el termino RETIRO provoco confusión de orden legal para el pago o no del desahucio, solicito a su autoridad nos aclare si el memorándum se refiere a un agradecimiento de servicios con memorándum de retiro o de una aceptación a la solicitud de pago de beneficios sociales por retiro voluntario de la Dra. María del Carmen Gutiérrez Mendivil, de conformidad con la invitación efectuada en la Circular N° 036/2010 del Departamento Nacional de Recursos Humanos y Circular 990/2009 de recursos humanos’; solicitud que fue respondida mediante Carta Cite N° 222 de 17 de febrero de 2010 a fs. 44, en que se señala: ‘De acuerdo a instrucciones de Gerencia General a objeto de atender su nota N1 012/2010, por la cual solicita interpretación de la Circular N° 063/2010, la misma es muy clara en su texto el mismo que indica, que las personas que tengan la edad de 65 años... deberán presentar su nota de solicitud ante la Gerencia General. En el caso que nos ocupa, la interesada procedió de esa manera... solicitando su retiro de la institución para acogerse a la jubilación, la misma que fue aceptada por la mencionada autoridad, por lo que su alejamiento de la institución de la Srta. María del Carmen Gutiérrez Mendivil, fue voluntario...’, extremo corroborado en la nota Cite N°



997 de 25 de febrero de 2015 cursante a fs. 45 de obrados, de donde se evidencia con verosimilitud que, el retiro de la actora fue voluntario, quedando aclarada tal situación, motivo por el cual no se ingresa en mayores consideraciones sobre el tema”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 65/2016 de 14 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho a la Seguridad Social/ Largo plazo/ Renta de vejez/ Constancia de aportes/ Documentación supletoria se halla habilitada para acreditar los periodos efectivamente trabajados.

Se debe tomar en cuenta toda la documentación presentada por solicitante, en el tratamiento de certificaciones de aportes, en el proceso y otorgación de las prestaciones del Sistema de Reparto; no pudiendo exigirse la presentación de determinada documentación, cuando con la otorgada se puede llegar a acreditar los periodos efectivamente trabajados, en base al principio de proteccionismo hacia el trabajador y bajo la presunción juris tantum como establece el art. 14 del DS 27543.

“...de la revisión de obrados cursante en el expediente, documentación aportada oportunamente por el asegurado en el curso del trámite administrativo como el finiquito de beneficios sociales, que establece como fecha de ingreso 1 de diciembre de 1977 y fecha de retiro 31 de diciembre de 1984, correspondiente al trabajo prestado en el Banco Potosí S.A., el certificado de trabajo y aportes realizados al ex BPO y otros documentos, por lo que se colige que evidentemente hubo relación laboral entre el asegurado y las institución bancaria señalada y lógicamente se debe sobrentender que se hicieron las cotizaciones respectivas.

Ahora bien, lo señalado condice con lo previsto en el art. 14 del DS N° 27543 de fecha 31 de mayo de 2004, que bajo el *nomen juris* de utilización de documentos que cursan en el expediente establece que: *‘En caso de inexistencia de planillas y comprobantes de pago en los archivos del SENASIR, del periodo comprendido entre enero de 1957 y abril de 1997, el SENASIR certificará los aportes con documentación que cursa en el expediente del asegurado, a la fecha de publicación del presente Decreto Supremo, bajo presunción juris tantum. Los documentos elegibles para este propósito serán uno o más de los siguientes: a) Finiquitos, ...,c) Boletas de pago o planillas de haberes, ...,...’*, esta normativa confiere la posibilidad que las certificaciones de las cotizaciones se realicen con documentos supletorios, como se dio en el caso de autos, que si bien no se puede



certificar con planillas existentes en el Área de Certificación o Estudios Matemáticos Actuariales -pero si complementarios- que consignen los aportes del asegurado, esta deficiencia fue suplida por la documentación cursante en el expediente del asegurado, que no fue debidamente valorada en las instancias administrativas del SENASIR.

En ese contexto, respecto a que el tribunal de alzada, no consideró correctamente la Resolución Administrativa N° 0774/99 de 20 de octubre de 1999, la Resolución Ministerial N° 498 de 7 de septiembre de 2005 entre otros; cabe señalar, que si bien dichas Resoluciones, conforme señala el auto de vista impugnado previeron ciertos parámetros para la calificación de las prestaciones jubilatorias y certificaciones de aportes del sector de la Banca Privada en base a los EMA y sus complementarios, sin embargo, como ya fue manifestado *supra* el DS N° 27543 de 31 de mayo de 2004, otorgó la posibilidad de que estas certificaciones se las realicen en base a documentación supletoria; así consta que su art. 18 previó: '*...Para fines de certificación de aportes para la determinación de montos de compensación de cotizaciones por procedimiento manual, se podrán utilizar las modalidades establecidas en los Artículos 13, 16 y 17 del presente Decreto Supremo...*'. A su vez, su art. 16, va más allá, al señalar: '*...Para fines de certificación de aportes en mora de entidades, que dejaron de funcionar y se encuentran actualmente cerradas; que hubieran estado en su momento debidamente afiliadas a los entes gestores de salud y se evidencie la existencia de al menos un aporte al Sistema de Reparto, dichos aportes serán certificados con la documentación que curse en el expediente conforme al Artículo 14 del presente Decreto Supremo*'.

De esta forma y por la normativa citada, de la revisión de obrados se advierte que conforme a la documentación presentada por el asegurado de manera oportuna, el tribunal *ad quem* dispuso correctamente se incluya en el cálculo de Compensación de Cotizaciones del asegurado, los periodos reclamados”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 81/2016 de 7 de abril.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Derechos laborales/ Pago de horas extra de trabajo/ Las excepciones a la jornada efectiva de trabajo de 8 horas; no pueden excederse de las 12 horas de trabajo.

Si bien la normativa establece que la jornada efectiva de trabajo no puede exceder las 8 horas diarias y 48 horas por semana; también prevé algunas excepciones respecto a la naturaleza del trabajo; sin embargo, no se puede sobrepasar bajo ninguna circunstancia las 12 horas de trabajo diario.



“Con referencia al pago de las cuestionadas horas extraordinarias en favor de las actoras, reclamadas por la recurrente, el art. 46 de la LGT, establece de forma expresa lo siguiente: ‘La jornada efectiva de trabajo no excederá de 8 horas por día y de 48 por semana. La jornada de trabajo nocturno no, excederá de 7 horas, entendiéndose por trabajo nocturno el que se practica entre horas 20 y 6 de la mañana. Se exceptúa de esta disposición el trabajo en las empresas periodísticas, que están sometidas a reglamentación especial. La jornada de mujeres y menores de 18 años no excederá de 40 horas semanales diurnas. Se exceptúan a los empleados u obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia o confianza, o que trabajen discontinuamente, o que realicen labores que por su naturaleza no puedan someterse a jornadas de trabajo. En estos casos tendrá una hora de descanso dentro del día, y no podrán trabajar más de 12 horas diarias.’, de cuya disposición legal, se advierte que la ley regula sobre el tiempo máximo de trabajo, los límites para trabajo nocturno, el concepto de ese tipo de labor, sus excepciones y la duración de la jornada laboral en el caso de trabajo de mujeres y menores de edad.

Asimismo, el aludido precepto en su segundo párrafo realiza una excepción a aquellos parámetros, señalando esa distinción en cinco tipos de funciones específicas, a saber: i) Funciones de dirección, aquellos que ejercen la representación general del empleador frente a otros trabajadores, a terceros, o que lo sustituyen, y que comparten con aquél las funciones de administración y control o de cuya actividad y grado de responsabilidad depende el resultado de la actividad empresarial; ii) Funciones de vigilancia, comprendiendo de ellos también los que realicen labores de custodia; iii) Funciones de confianza, entendidas -de modo general- como aquellas labores que conlleven características propias de contacto personal y directo con el empleador o con el personal de dirección; iv) Funciones que por su naturaleza no puedan someterse a jornadas de trabajo; y, v) Funciones cuya naturaleza no conlleve continuidad necesaria en las labores.

Cabe destacar que, si bien la norma no estipula de modo directo la duración de la jornada laboral en el anterior tipo de casos, a la par establece ‘un límite máximo de 12 horas diarias como tope a la jornada laboral’.

En el caso de autos, las demandantes en la formalización de su demanda de pago de beneficios sociales cursante de fs. 27 a 29 y de fs. 38 a 40) refieren haber trabajado turnos de 24 horas, día por medio, sin descanso en días domingos o feriados, consiguientemente solicitan el reconocimiento y pago de las horas extraordinarias; ahora bien, de antecedentes se evidencia que citada legalmente la institución demandada, no respondieron la demanda dentro del plazo previsto por ley, aspecto éste que ‘constituye un grave indicio en contra del demandado’, en ese sentido, la institución demandada debió apersonarse al proceso y aportar toda la documentación necesaria (contratos, planillas de haberes, control de horarios de asistencia, etc.) para desvirtuar las pretensiones de las actores, en este caso, desacreditar las horas extraordinarias solicitadas por las actoras, obligación procesal que tiene sustento en las previsiones contenidas en los arts. 3. h), 66 y 150 del CPT”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 100/2016 de 7 de abril.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho a la Seguridad Social/ Corto plazo/ Salud/ Reembolso de gastos médicos por atención externa/ No procede/ Por no contar con autorización de la comisión de prestaciones.

Uno de los requisitos indispensables para que se pueda reembolsar los gastos médicos por atenciones externas al Seguro, efectuadas por el asegurado; es la autorización de la Comisión de Prestaciones; más allá, de la existencia del servicio que fue usado externamente en la entidad aseguradora.

“...de conformidad con el art. 20 del CSS, este 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”, disposición legal concordante con el art. 42 del RCSS, 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”.

También, 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...”; por su parte el art. 48 dispone: “Para recibir las prestaciones en especie los asegurados y sus beneficiarios deberán cumplir con las prescripciones sanitarias de los servicios médicos y de la Comisión de Prestaciones de la Caja”.

En este contexto, de los antecedentes se advierte que la esposa del asegurado Javier Rolando Barrios Arce, acudió al servicio de oncología de la CPS por última vez en fecha 8 de enero de 2013, donde el médico especialista le recomendó asistir a un control posterior en seis meses, sin embargo, ante la duda de cáncer la esposa del asegurado procede a realizarse exámenes de mamografía y ecografía en CEDIMAGEN donde se



le detecta un tumor cancerígeno de 11 mm en la mama izquierda BIRADS 5, por lo que ante este hecho determina recurrir ante otro especialista privado de la Clínica Aranjuez de Cochabamba, en donde se la intervino quirúrgicamente en fecha 3 de agosto de 2013.

De lo manifestado, en el caso de autos, es evidente que el asegurado no cumplió con las previsiones normativas anotadas, puesto que, si bien señala que en la CPS, no se le dio un diagnóstico correcto respecto a la salud de su esposa, también es cierto que el recurrente una vez obtenidos los resultados de los servicios particulares, no denunció ni puso en conocimiento de la institución estos hechos de manera que pueda obtener previos los trámites de ley la autorización correspondiente y de esta manera hacer valer su derecho, ante un diagnóstico claro de su salud.

Asimismo la norma transcrita supra hace referencia que en caso de no existir algún servicio o no se 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, lo que no ocurrió en el caso de autos, ya que por decisión voluntaria del recurrente procedió a realizar las atenciones, cirugías y posterior tratamiento de manera particular, obviando el trámite correspondiente ante la comisión de prestaciones como ordena la norma, bajo el argumento de peligro que corría la esposa del asegurado, sin embargo, lo que no se explica es porque una vez conocidos los resultados estos no fueron puestos a consideración del médico tratante de la institución demandada o en su caso realizar la denuncia correspondiente en su contra, para solicitar la evaluación del caso y proceder conforme a derecho, toda vez que la CPS cuenta con el servicio de oncología.

Asimismo, con relación a que se hubiese inobservado los arts. 410, 45, 15 y 18 de la CPE, y SSCC N° 411/00 R, 1294/04 R, y 26/03 R, por los argumentos expuestos no se advierte que esto fuera evidente, toda vez que el asegurado fue quien incumplió con las normas de procedimiento para solicitar el reembolso, y si bien el derecho a la salud es el bien jurídico más importante de cuantos consagra el orden constitucional, también es necesario recordar que al no existir documentación que acredite que se contaba con autorización expresa de la Comisión de Prestaciones de la CPS, como preceptúa la norma citada, dicha omisión impide dar curso a la solicitud realizada, a más de que de la revisión de antecedentes la misma fue presentada después de siete meses aproximadamente de la cirugía, cuando el plazo establecido para dicho trámite es de 3 meses”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 83/2016 de 7 de abril.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Derechos laborales/ Aguinaldo/ Su pago debe realizarse independientemente de que la remuneración sea en moneda nacional o extranjera.

Los trabajadores que perciben salarios en moneda extranjera tienen derecho a todos los beneficios y derechos laborales que les otorga la Ley, en igualdad de condiciones de aquellos cuya remuneración es en moneda nacional; incluido el derecho adquirido del aguinaldo.

“En cuanto a la acusación de que el Tribunal de segunda instancia no ha aplicado el mandato contenido en el artículo 3 de la Ley de 18 de diciembre de 1994, respecto a que el pago del aguinaldo no comprende a los empleados que perciban sus remuneraciones en moneda extranjera; corresponde indicar que dicha Ley fue posteriormente interpretada por la Ley N° 380 de 22 de noviembre de 1950, que instituye: *‘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 duodécima, teniendo en cuenta el tiempo de servicios durante el año correspondiente’*, por lo que, los trabajadores que perciben salarios en moneda extranjera tienen derecho a todos los beneficios que les acuerda la ley, en igualdad de condiciones de aquellos cuya remuneración es en moneda nacional. Todas las personas son iguales ante la ley y merecen el mismo tratamiento sin ninguna discriminación, por lo que la modalidad de moneda de pago adoptada, sea en moneda nacional o extranjera, es indiferente al hecho mismo de la prestación de servicios, que no puede diferenciarse, cuando la voluntad del empleador es la retribuir ese desgaste físico e intelectual en dólares americanos; habiendo interpretado el Tribunal *Ad quem* de manera correcta dicha norma, al disponer el pago del aguinaldo al actor por duodécimas de la gestión 2011”.

Por Tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 138/2016 de 12 de mayo.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho del Trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Elementos comunes de procedimiento/ Judicatura laboral/ Incompetencia/ Para resolver aspectos originados en una relación de trabajo entre órganos e instituciones del Sistema Andino de Integración.

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, es competente para conocer las controversias laborales que se susciten en los órganos e instituciones del Sistema Andino de Integración; y, este Sistema está conformado, entre otros, por la Universidad Andina “Simón Bolívar”; por lo que, los jueces laborales del Estado Plurinacional de Bolivia no tienen competencia para resolver las controversias suscitadas de relaciones laborales con esta Universidad.

“... mediante Acuerdo de Integración Subregional, suscrito en Bogotá- Colombia el 26 de Mayo de 1.969 por los “Plenipotenciarios” de Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador y Perú, firmaron el “Acuerdo de Cartagena”, que es el nombre con el cual la Comisión -órgano máximo y principal del mismo- designó al “Acuerdo de Integración Subregional”, que generalmente se le conoce con la denominación de “Pacto Andino”.

A su vez, el art. 5 del Acuerdo de Cartagena, dispone: ‘Se crea la «Comunidad Andina», integrada por los Estados soberanos de Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, y por los órganos e instituciones del Sistema Andino de Integración, que se establece por el presente Acuerdo’. Por otro lado, el art. 6, del citado Acuerdo, instituye el Sistema Andino, que dispone: ‘El Sistema Andino de Integración está conformado por los siguientes órganos e instituciones’, entre otros:

- 1) El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina;
- 2) La Universidad Andina “Simón Bolívar”;

Que, el Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, suscrito entre los Gobiernos de Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, de 28 de mayo de 1996, en su art. 5, dispone: “Créase el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina como órgano jurisdiccional de la misma, con la organización y las competencias que se establecen en el presente Tratado, y sus Protocolos Modificatorios. El Tribunal tiene su sede en la ciudad de Quito – Ecuador. Es de carácter permanente, supranacional y comunitario, y fue instituido para declarar la legalidad del derecho comunitario y asegurar su interpretación y aplicación uniforme en todos los Países Miembros. Este Órgano Supranacional cuenta con competencia territorial en los cuatro Países



Miembros de la Comunidad Andina para conocer las siguientes controversias: La acción de nulidad, la acción de incumplimiento, la interpretación prejudicial, el recurso por omisión o inactividad, la función arbitral y la acción laboral.

Que, en fecha 3 de noviembre de 1986, se suscribió entre el Parlamento Andino y la República de Bolivia, el Convenio de Sede para la puesta en funcionamiento de la Universidad Andina de Naciones con Sede en Bolivia; mismo que ha sido ratificado por el Estado Boliviano mediante la Ley No. 1814 de 16 de diciembre de 1997, destacando la condición '*Sirte Quartort*' para la vigencia del convenio. Y de acuerdo a lo establecido por el artículo 1 del indicado Convenio, '*La Universidad Andina gozará en el territorio de Bolivia de la personalidad jurídica y de los privilegios e inmunidades necesarios para el cumplimiento de sus funciones y la realización de sus objetivos...*'.

De la cita de los Acuerdos, Tratados y Leyes, suscritos por el 'Plenipotenciario' en calidad de representante del Gobierno de la República de Bolivia -Hoy Estado Plurinacional de Bolivia-, se tiene que la Universidad Andina Simón Bolívar es parte del Sistema Andino de Integración, del cual el Estado Plurinacional de Bolivia es miembro activo.

Asimismo, el art. 40 del Tratado de creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina de fecha 10 de marzo de 1996, suscritos por los Gobiernos de Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, dispone: '***El Tribunal es competente para conocer las controversias laborales que se susciten en los órganos e instituciones del Sistema Andino de Integración***'. (Las negrillas son añadidas)".

(...)

"Que, conforme a los arts. 136 y 137 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, este Tribunal tiene competencia para '*dirimir controversias que, originadas en una relación de trabajo, se susciten entre los órganos e instituciones del Sistema Andino de Integración y sus respectivos funcionarios o empleados...*', lo que incluye a la Universidad Andina por efecto del art. 6 del Acuerdo de Cartagena.

Que, el art. 410.11 de la CPE, dispone: '*La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa. El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el país. La aplicación de las normas jurídicas se regirá por la siguiente jerarquía, de acuerdo a las competencias de las entidades territoriales:*

1. Constitución Política del Estado.
- 3) *Los tratados internacionales*
- 4) *Las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de legislación departamental, municipal e indígena*
- 5) *Los decretos, reglamentos y demás resoluciones emanadas de los órganos ejecutivos correspondientes*'.

La Teoría del Bloque de Constitucionalidad en Bolivia encuentra plena acogida en la norma cumbre de nuestro ordenamiento jurídico. Así pues, el art. 410 de la CPE, a tiempo de referirse a su primacía respecto de las demás normas, incorpora expresamente el concepto de Bloque de Constitucionalidad, señalando que el mismo



está compuesto por los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos (Derecho Internacional de los Derechos Humanos), y normas de Derecho Comunitario, siendo condición '*Sine Quanon*' que los mismos estén ratificados por el país. Esto significa que los Estados al suscribir una Convención o Tratado se convierten en Estado parte, en consecuencia adquieren derechos y obligaciones en cumplimiento del principio fundamental del derecho Internacional reflejado en el denominado '*Pacta Sunt Servanda*' (lo pactado obliga).

Lo anterior nos lleva a señalar que en la actualidad, las normas del Acuerdo de Cartagena que rigen para los países miembros que conforman la CAN (Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela), revestirían rango constitucional. De tal manera que las autoridades de los órganos públicos así como los operadores jurídicos en general, puedan reconocer la prevalencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y de las normas integrantes del Derecho Comunitario, mismas que deberán ser aplicadas con preferencia frente a las demás normas internas de nuestro sistema jurídico, adquiriendo esto último mayor relevancia cuando comprendemos que a nivel mundial se ha producido un viraje importante desde el tradicional Estado de Derecho en el que imperaba el principio de legalidad, hacia el Estado Constitucional, donde todo el derecho es y se interpreta desde y conforme a la Constitución, subsistiendo tan solo en la medida que no sea incompatible con ella.

Que, conforme a la publicación de la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena, de 18 de septiembre de 2012 y de 18 de enero de 2013, se publica la interpretación prejudicial tramitada por el Presidente del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro de los procesos sociales seguidos por María del Rosario Sotomayor Caballero y María Teresa Lema Garrett, en el cual el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina emitió Resolución en la que concluye en el numeral SEGUNDO: '*La competencia laboral del Tribunal Comunitario alcanza a las controversias que se deriven de las relaciones de trabajo suscitadas entre los órganos o instituciones del Sistema y los funcionarios o empleados que, bajo relación de dependencia, presten servicio remunerado en ellos. La disposición consagrada tanto en el Tratado como en el Estatuto incluye a todos los funcionarios y empleados de todas las instituciones que conforman el Sistema Andino de Integración y la Universidad Andina Simón Bolívar es parte del Sistema Andino de Integración. (...) En el caso de los funcionarios o empleados locales, el Tribunal resolverá la controversia tomando en cuenta las disposiciones laborales del país sede*'. Y, el numeral TERCERO de la indicada Resolución expresa: '*El juez nacional boliviano no tendría competencia para dirimir el presente conflicto laboral, ya que el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina es el único competente para conocer las acciones laborales en contra de los órganos e instituciones del Sistema Andino de Integración por los problemas que suscita la inmunidad de jurisdicción*'.

Además expresa en la segunda parte del numeral CUARTO: '*El Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, Corte Superior del Distrito de Chuquisaca, República Plurinacional de Bolivia, deberá adoptar la presente interpretación prejudicial cuando dicte sentencia dentro del proceso, de conformidad con lo dispuesto por el art. 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, así como dar cumplimiento a lo previsto en el art. 128, párrafo tercero del Estatuto del Tribunal*'.



(...)

“El núcleo del proceso se encuentra en la relación procesal, la misma que se forma con la demanda y respuestas de las partes, dicha relación es inmodificable. Por ello el proceso debe constituirse correctamente y los errores, pueden ser reclamados oportunamente. Entre tales errores tenemos justamente a los que determinan la incompetencia; tal cuando una demanda ha sido instaurada ante un Juez incompetente en razón de la materia o de la cuantía, caso en el que corresponde al Juez, de oficio o a reclamo de parte, inhibirse del conocimiento de la causa y remitir el proceso ante el Juez competente. Cuando el Juez, por no advertir el vicio o por haber rechazado el reclamo de parte, no se declara incompetente, la parte afectada puede apelar y el Juez o Tribunal *ad quera* anular el proceso por la intervención de juez incompetente, si el Auto de Vista no reconociese tal incompetencia, la parte que apeló, puede recurrir en casación reclamando por la incompetencia del Juez que intervino, en el momento de establecerse la relación procesal.

Es importante señalar la obligatoriedad del Estado de cumplir con el Convenio suscrito en conformidad al art. 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, que señala: *‘El juez que conozca el proceso deberá adoptar en su sentencia la interpretación del Tribunal’* En concordancia con los arts. 128.111 y 137 del Estatuto del Tribunal relativo a las obligaciones especiales y derechos en relación con la interpretación prejudicial que dispone: *‘Los Países Miembros y la Secretaría General velarán por el cumplimiento y la observancia por parte de los jueces nacionales de lo establecido respecto a la interpretación prejudicial. Los Países Miembros y los particulares tendrán derecho a acudir ante el Tribunal en ejercicio de la acción de incumplimiento, cuando el juez nacional obligado a realizar la consulta se abstenga de hacerlo, o cuando efectuada ésta, aplique interpretación diferente a la dictada por el Tribunal. En cumplimiento de las disposiciones de este Capítulo los jueces nacionales deberán enviar al Tribunal las sentencias dictadas en los casos objeto de interpretación prejudicial’*. Y el art. 137 dispone con relación a los Titulares de la acción indicando: *‘Pueden acudir en demanda ante el Tribunal, para reclamar el cumplimiento de sus derechos laborales, los funcionarios o empleados a que se refiere el artículo anterior, que tengan o hayan tenido relación laboral con cualquiera de los órganos e instituciones del Sistema Andino de Integración determinados en el art. 6 del Acuerdo de Cartagena.*

Es requisito indispensable para el ejercicio de esta acción que el demandante demuestre haber formulado petición directa ante su empleador respecto de los mismos derechos laborales que pretende, sin haber tenido respuesta dentro de los 30 días siguientes, o cuando la obtenida le hubiere sido total o parcialmente desfavorable’.

Cuando se da el caso de incompetencia, el Tribunal de Casación, en su función fiscalizadora facultado por los arts. 252 del CPC, y el 17.1 de la LOJ, deben declarar la nulidad de dicha resolución o proceso, aun al margen del recurso interpuesto, actuando de oficio.

En mérito a las consideraciones efectuadas, y tomando en cuenta que el Tratado de Constitución de la Comunidad Andina ha sido ratificado por el Estado Plurinacional de Bolivia, y al ser las normas procesales de orden público y de cumplimiento obligatorio,



en merced a los Acuerdos, Tratados, Leyes, normas citadas, se concluye que los juzgadores de instancia resolvieron adecuadamente el presente *litis*, por no tener competencia para el conocimiento de la presente demanda laboral...”.

Por tanto: Anula. ■

Auto Supremo: 85/2016 de 7 de abril.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Derechos laborales/ Bonos/ Subsidio de frontera/ Condición exigible para su pago/ Trabajo prestado dentro de un área comprendida en los 50 km lineales con las fronteras internacionales/ Su pago no hace distinción sobre trabajadores públicos o privados.

El subsidio frontera se paga a todo trabajador que preste sus servicios dentro de un área comprendida en los 50 km lineales con las fronteras internacionales del Estado Plurinacional de Bolivia; independientemente de ser un servidor público o empleado del sector privado; al ser la única condición para su pago el trabajar dentro del área fronteriza indicada.

“En relación a la acusación que a la actora no le corresponde el subsidio de frontera por no ser funcionaria pública ni dependiente de una empresa privada; es pertinente aclarar los términos del art. 12 del DS N° 21137, que dispone: ‘Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas’. Sobre el particular, es evidente que la disposición citada hace referencia a funcionarios y trabajadores del sector público, indicando que también regirá para empresa privadas; en este sentido, el término funcionario sólo se aplica al sector público; y por otra parte, hace referencia a empresas privadas, en un sentido genérico, como parte de las actividades dentro del Estado, sin que ello signifique una relación estrictamente económica, pues dicho subsidio debe ser pagado a favor de todo trabajador en función de la ubicación geográfica en la que se encuentre -frontera en este caso- ya que lo contrario significaría aplicar una práctica discriminatoria, favoreciendo solamente a un sector de trabajadores, sin tomar en cuenta el concepto y las condiciones por las que se instituyó el subsidio en cuestión, sin pensar que las necesidades de todos ellos son las mismas y que enfrentan la misma situación en un contexto determinado.



Por último, debe tenerse presente que, es deber primordial del Estado proteger los derechos de los trabajadores, en ese sentido la Constitución Política del Estado (CPE) promulgada el 7 de febrero de 2009, en el art. 48.II), dispone: *Tas 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*, como así también el art. 48 de la Carta Magna, dispone 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 ello, este Supremo Tribunal de Justicia, no puede desconocer el verdadero sentido y obligación que tiene el Estado, de proteger y defender el capital humano, porque las normas legales en materia laboral, reconocen derechos de cumplimiento obligatorio, interpretación favorable al trabajador y deben garantizar la acumulación e irrenunciabilidad de los beneficios y derechos de los trabajadores”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 140/2016 de 12 de mayo.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Terminación de la relación laboral/ Finiquito/ Multa por mora en su cancelación/ Procede/ Independientemente de la forma de desvinculación laboral.

La multa del 30% del monto total a cancelarse, respecto de los beneficios sociales y derechos laborales que le correspondan a cada trabajador, establecida en el art. 9 del DS 28699 de 1 de mayo de 2006; es aplicable ante el incumplimiento del plazo de los 15 días establecidos para cancelar estos conceptos, a la conclusión de la relación laboral por retiro directo, indirecto o voluntario; es decir, cualquiera haya sido la forma de desvinculación laboral; al ser su finalidad la cancelación oportuna de los indicados derechos que fueron adquiridos por el trabajador.

“...el citado Decreto Supremo en su artículo 9 referente a los despidos establece: I. *‘En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, Indemnización y todos y todos los derechos que correspondan; pasado*



el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda - UFV's, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito'. Mientras que el parágrafo II prevé: 'En caso que el empleador incumpla su obligación su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30 % del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor' (sic).

En este contexto, es preciso aclarar que esta norma respecto a las formas de conclusión de la relación obrero patronal sobre las que debería aplicarse la multa del 30%, causó muchas confusiones, principalmente en los empleadores, quienes inicialmente interpretaron que esta prerrogativa correspondía aplicarse únicamente en caso de despido intempestivo -sin causa justificada-, más no cuando ocurría un retiro indirecto, apreciación que resultaba indebida, porque el citado artículo 9 del Decreto Supremo N° 28699, tiene carácter general en su aplicación para el caso de retiro de las trabajadoras o de los trabajadores, disponiendo la multa del monto resultante del finiquito, es decir, no hace excepción en caso de un despido indirecto o directo, denotando únicamente que tal generalidad no alcanzaba al 'retiro voluntario del trabajador', lo que incidía en la dilación del pago de los conceptos demandados.

Sin embargo, regulando esta situación y en virtud a los principios protectivos del trabajador que rigen en materia laboral el Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social, en uso de su facultades y atribuciones conferidas por ley, emitió la Resolución Ministerial N° 447 de 8 de julio de 2009, estableciendo que la multa del 30 %, también procede en los casos de retiro voluntario, cuyo artículo 1 previo: '**RETIRO VOLUNTARIO**). I. *Se considera retiro voluntario la manifestación escrita o verbal de la trabajadora y el trabajador de concluir la relación laboral sin importar el motivo de la misma.* II. *En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo, el empleador deberá cancelar la indemnización por el tiempo de servicios y los derechos laborales que corresponda en el plazo de quince (15) días calendario a partir de la conclusión de la relación laboral.* III. *En caso que el empleador incumpla la obligación de pagar la indemnización en el plazo establecido en el parágrafo II del presente artículo, pagará el monto establecido, incluyendo los derechos laborales que correspondan, debidamente actualizado en base a la variación de la Unidad de fomento a la Vivienda-UFV's, más la multa del treinta por ciento (30%) del monto total a cancelar en beneficio de la trabajadora o del trabajador'.*

Del análisis efectuado a esta normativa, se puede concluir que en la actualidad la multa del 30%, es aplicable ante el incumplimiento del plazo de los 15 días establecidos para cancelar los beneficios sociales y derechos laborales adquiridos que se reconozcan a favor de una trabajadora o trabajador a la conclusión de la relación laboral por retiro directo, indirecto o voluntario, es decir, cualquiera haya sido la forma de desvinculación laboral.

Ahora bien, revisada la documentación cursante en el expediente, se colige que la actora ingresó a trabajar en la Caja Nacional de Salud el 6 de noviembre de 1980, hasta el 1 de junio de 2009, con el fin de acogerse al beneficio de la jubilación, en este



sentido, al haberse materializado la desvinculación laboral el 1 de junio de 2009, la institución demandada tenía la obligación de cancelar los beneficios sociales a su favor dentro de los 15 días de producirse la desvinculación laboral, es decir, hasta el 16 de junio de 2009, advirtiéndose que recién lo hizo el 17 de noviembre de 2009, conforme consta en el finiquito de fs. 50, es decir, después de aproximadamente, cinco meses después, es decir, cuando ya estaba vigente la Resolución Ministerial N° 447 de 8 de julio de 2009, por lo cual, al resultar aplicable al caso presente dicha normativa y al evidenciarse que lo hizo en forma extemporánea y fuera del plazo previsto por ley, corresponde el pago de la multa del 30 % por el retraso en la cancelación del pago de sus beneficios sociales”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 135/2016 de 6 de mayo.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo / Terminación de la relación laboral/ Despido/ Injustificado/ Intempestivo/ Por ausencia de preaviso/ Se debe demostrar en forma fehaciente que el trabajador se rehusó a recibir el preaviso.

En base a los principios constitucionales que rigen la materia laboral, entre ellos el proteccionismo hacia el trabajador; debe probarse en forma fehaciente que este se negó a recibir o firmar la entrega de preaviso; lo contrario deviene en un desconocimiento del trabajador de ese documento, constituyéndose en un despido intempestivo por desconocimiento del mismo.

“Para la Resolución de este proceso, es necesario cita del art. 12 de la LGT, que establece: ‘El contrato podrá pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio. En el primer caso, ninguna de las partes podrá rescindirlo sin previo aviso a la otra, conforme a las siguientes reglas: 1) Tratándose de contratos con obreros con una semana de anticipación, después de un mes de trabajo ininterrumpido; con 15 días, después de 6 meses y con 30 después de un año; 2) Tratándose de contratos con empleados, con 30 días de anticipación por el empleado y con 90 por el patrón, después de 3 meses de trabajo ininterrumpido. La parte que omitiere el aviso abonará una suma equivalente al sueldo o salario de los períodos establecidos...’ por su parte el art. 13 de la citada norma, dispone 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,...'. De la normativa transcrita, se colige que no les está permitido a las partes rescindir el contrato de trabajo sin previo aviso; que en caso de omisión de dicho deber se sanciona al infractor con una suma equivalente al sueldo por el periodo que corresponda sea este el trabajador o empleador; ahora bien, cuando el retiro fuere por causa ajena a la voluntad del trabajador, el patrono está obligado a cancelarle el desahucio.

También debe hacerse referencia a los arts. 180.1 de la CPE y art. 30.11 de la LOJ, que prevén como un principio procesal de la jurisdicción ordinaria a la verdad material, la que fue entendida por este Tribunal, como un principio que busca que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera y cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los acontecimientos suscitados, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia; en esa lógica el art. 48.1 y II de la CPE, 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 las trabajadoras y de los trabajadores, de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de las trabajadoras y los trabajadores.

En autos, la actora manifiesta que el preaviso de terminación de relación laboral de 9 de enero de 2013 no le fue entregado, habiendo impugnado dicho hecho a lo largo del proceso por ello denuncia error de hecho en la valoración de la prueba, y aplicación indebida del art. 12 de la LGT y 49 de la CPE; ahora bien, conforme lo determina en sentencia la Juez a *quo*, y analizado este documento que cursa a fs. 20 del expediente, se establece que fue emitido como cite RR.HH 0016/2016, con fecha de emisión el 9 de enero de 2013, el que refiere a preaviso de terminación de relación laboral; este documento lleva el sello del Ministerio del Trabajo con fecha 9 de enero de 2013, sin firma del dependiente que impuso dicho sello en esas oficinas; y, no lleva la firma de recepción de la funcionaria Ina Valeria Bruzzone Arancibia, ahora demandante, constando únicamente la nota literal de 'no *la quiso firmar se reusó*' (sic), con fecha 10 de enero de 2012, a Horas 11.00 am, y con una rúbrica sin identificación alguna, por lo que este documento no constituye como expresa la Juez a *quo* '*...prueba eficaz para demostrar más allá de toda duda razonable, que se hubiese entregado el PRE AVISO...*' hechos que no fueron advertidos por el tribunal de apelación, desconociendo así los derechos de protección previstos por el art. 48.1 y II de la CPE siendo entonces evidente la aplicación indebida del art. 12 de la LGT y 49 de la CPE por el tribunal de apelación al no considerar estos aspectos.

Además, debe tenerse presente que la parte demandada no presentó ni ofreció como testigo a efectos de que confirme lo actuado a la persona que hubiera estampado su rúbrica en el documento, debiendo tomarse en cuenta que en la materia laboral rige el principio de inversión de la prueba, en virtud del cual, la carga de la prueba le corresponde al empleador en el marco de lo previsto en los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT; es decir, que el empleador demandado debe desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente, situación que no se dio en el caso de autos, puesto que la declaración de dos testigos ofrecidos



por la empresa demandada y que son empleados de la misma, no pueden merecer la credibilidad necesaria al efecto, como hubiera sido la presencia de la persona que conforme expresó el demandado, sirvió de testigo en el momento que supuestamente la trabajadora se rehusó recibir la carta de pre aviso, no desvirtuándose dicho extremo con prueba suficiente y dentro de los plazos legales. Al no haberlo hecho, corresponde la cancelación del desahucio conforme lo estableció la juez *a quo* en sentencia”.

Por tanto: Casa en parte. ■

Auto Supremo: 201/2016 de 30 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho del Trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Recursos/ Apelación/ Resolución/ Ilegal/ Por omitir pronunciamiento, ante la existencia de dos o más recursos, sobre uno de ellos.

Ante la interposición de más de un recurso de apelación contra una Sentencia emitida en primera instancia, el Tribunal de alzada tiene la obligación de resolver todos los recursos de apelación que se hubieran interpuesto, la omisión de pronunciamiento sobre uno de los recursos, genera la nulidad de su Resolución de vista.

“...del análisis de antecedentes procesales, se evidencia que, como consecuencia de la demanda interpuesta por la actora, el juez *a quo*, emitió la Sentencia N° 65 de 2 de abril de 2015, conforme se evidencia de fs. 114 a 117 vta., la cual fue objeto de apelación por ambos sujetos procesales, primero la parte demandada lo hizo de fs. 120 a 121 y de forma posterior, la actora interpuso recurso de apelación de fs. 128 a 130.

En ese contexto, haciendo un análisis minucioso del auto de vista recurrido, se evidencia que el Tribunal *ad quem*, solamente se pronunció con relación al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada “Asociación Gremial de Comerciantes Minorista 13 de julio de la feria de barrio Lindo”, omitiendo emitir pronunciamiento sobre el otro recurso de apelación presentado por la parte demandante Karen Leonor Mantilla Aliaga cursante de fs. 128 a 130, en el cual presenta como agravio el pago de horas extras; extremo reclamado incluso por memorial de enmienda y complementación a fs. 147 y vta., sin haber merecido ninguna respuesta a este reclamo por auto a fs. 150.

Sobre el particular, debe tenerse presente que los tribunales de segundo grado, al constituir órganos judiciales de conocimiento y no así de puro derecho como es el



Tribunal de casación, tienen la facultad para analizar y resolver todos los fundamentos de los recursos de alzada, apreciando y considerando el conjunto de la prueba acumulada al proceso, no pudiendo soslayarse la resolución de la causa, si en el texto de los memoriales de la apelación, constan fundamentos y especialmente agravios que deben ser considerados y resueltos sin restricción alguna”.

Por tanto: Anula. ■

Auto Supremo: 151/2016 de 12 de mayo.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho Administrativo/ Derecho Administrativo Sustantivo/ Responsabilidad en la Función Pública/ Responsabilidad civil/ Por pago injustificado por parte de entidades del Estado a favor de efectivos de la Policía Nacional.

Cuando efectivos de la Policía Nacional están declarados en comisión para prestar servicios en una entidad estatal, como los Municipios, percibiendo en forma normal sus haberes mensuales, asignación alimenticia y aguinaldo como miembro de la institución policial; y se les otorga pagos sin justificación por parte de esa entidad, por concepto de alimentación y transporte, y compensación de servicios profesionales, constituye en una responsabilidad civil por pagos indebidos.

“...revisados actuados y las resoluciones emitidas por el tribunal *a quo* y *ad quem*, se tiene que el Gobierno Municipal de El Alto en cumplimiento de la programación operativa anual de la Contraloría General de la República, efectuó una auditoria especial de la contratación de personal eventual para proyectos de inversión, fondos pendientes de descargo y otros relacionados con la ejecución de gastos.

Asimismo como parte de la auditoría, se efectuó el examen sobre el pago a oficiales de la Policía Nacional por concepto de transporte y alimentación y por compensación de servicios profesionales en el Gobierno Municipal de El Alto, emitiéndose el Informe de Auditoria Especial N° GL/EP22/S01 R3, por el cual se estableció que la Resolución Técnico Administrativa Municipal N° 266/01, que resolvió asignar un importe mensual por gastos de alimentación y transporte con carácter retroactivo, en favor de Fernando Isajara Vaca, Jefe de la Policía Municipal, y declarado en comisión mediante memorándum N° 2094/2011 de 5 de marzo, percibiendo en forma normal sus haberes, asignación alimenticia y aguinaldo como miembro de la institución policial. Concluyéndose que existen indicios de responsabilidad civil solidaria conforme a lo



dispuesto en el art. 31.c) de la Ley N° 1178, y sujetas a la aplicación del art. 77.d) de la Ley del Sistema de Control Fiscal, por percepción indebida de sueldos, salarios, honorarios, dietas y otras remuneraciones análogas con fondos del Estado.

En ese sentido, si bien es cierto que la Ley N° 2028 Ley de Municipalidades, refiere en su art. 44 sobre las atribuciones que tiene el Alcalde Municipal, la Resolución Técnico Administrativa Municipal N° 266/01, se fundó en aplicación de los incisos 6 y 8 que señala: '6. *Designar y retirar a los Oficiales Mayores y personal administrativo.* 8. *Planificar, organizar, dirigir y supervisar las labores del Órgano Ejecutivo*'. En ese entendido, si bien la Máxima Autoridad Ejecutiva tiene la facultad de designar y retirar al personal administrativo, no puede sin embargo disponer de recursos públicos para el pago de alimentación y transporte de personal que son designados en comisión y que por ende cuentan con un salario mensual que perciben de su institución tutelar, por lo que no puede constituir ese extremo como gasto de funcionamiento del municipio como expresó el recurrente.

Por otro lado, es preciso dejar claramente establecido que conforme el art. 65 de la Ley N° 2028, las autoridades municipales que incorporen o contraten a personal y dispongan su remuneración, vulnerando los procesos que comprenden la dotación de personal y la normativa prevista en la presente Ley y disposiciones reglamentarias, serán sujetos de responsabilidad civil con cargos de daño económico al Estado.

En el caso de autos, se incorporó a oficiales de la Policía Nacional al personal de línea del Gobierno Municipal de El Alto, sin justificar el pago por concepto de gastos de transporte y alimentación, toda vez que los efectivos policiales declarados en comisión para prestar servicios regulares en el Gobierno Municipal de El Alto, no dejaron de cobrar sus remuneraciones, asignaciones y demás beneficios en su calidad de miembros de la institución policial...".

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 244/2016 de 17 de agosto.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Terminación de la relación laboral/ Despido/ Injustificado/ Ante la supuesta comisión de un delito, sin contar con Sentencia ejecutoriada.

La sindicación al trabajador de la comisión de un delito, no puede generarle la pérdida de los beneficios sociales que le correspondiesen, ni tampoco la justificación para su desvinculación laboral a voluntad del empleador (despido); tiene que necesariamente existir un proceso con Sentencia ejecutoriada; en resguardo de la presunción de inocencia que se encuentra garantizado constitucionalmente; lo contrario, recaería en un despido injustificado.

“...si bien es cierto, que la destitución del actor de su fuente laboral por parte de su empleador, fue como emergencia de haber infringido el art. 16.g) de la LGT, al establecer que no habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando exista una de las siguientes causales: inciso g) robo o hurto por el trabajador, concordante con el art. 9. g) del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (DR-LGT), en el presente caso no acontece lo previsto en la norma citada, considerando que la supuesta comisión es por el delito de violación, y no por hurto o robo; en consecuencia la denuncia se constituye en una forma de ejercicio de la acción penal sin que su sola presentación implique la autoría o responsabilidad penal del denunciado, lo que implica que la responsabilidad quedará definida previa realización del proceso penal en sus diferentes etapas y una vez que la sentencia quede ejecutoriada, para que con su resultado recién pueda respaldar el despido del actor, requisito que se extraña en el presente proceso, considerando que por principio la norma laboral es protectora al trabajador, conforme disponen los arts. 3. g) del CPT, y 4.1.a) del DS N° 28699.

Sobre este punto, como se podrá advertir, en el caso que se analiza, no se acreditó la existencia de un proceso administrativo interno sobre este particular, así como tampoco existe sentencia condenatoria ejecutoriada emitida por autoridad competente; apreciaciones por las cuales se establece que la causal de despido fue por una imputación formal por la supuesta comisión del delito de violación; en todo caso, previo a la destitución ameritaba ser dilucidada en un Proceso Administrativo Interno, permitiéndosele al actor ejercer el derecho a la defensa y desvirtuar los hechos que se le atribuyeron en resguardo de su derechos y garantías constitucionales en virtud a la presunción de inocencia, que se encuentran garantizados por los art. 115.11 y 116.1 de la Constitución Política del Estado (CPE), que al efecto prevén: ‘El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa...’ y ‘Se garantiza la presunción de inocencia. Durante el proceso, en caso de duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado’.



En ese marco normativo, los tribunales de instancia al reconocer los derechos del trabajador en cuanto al pago de sus beneficios sociales, se enmarcaron en el principio de presunción de inocencia plasmada en nuestra CPE, en su art. 116, como en la amplia jurisprudencia constitucional, en la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) N° 1445 de 19 de agosto de 2013, entre otras, que establece: ‘se presume la inocencia mientras no se demuestre la culpabilidad’”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 230/2016 de 3 de agosto.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho del Trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Recursos / Casación/ Infundado/ Por no precisar el error en la valoración de la prueba.

Cuando se denuncia incorrecta valoración o apreciación de la prueba, el recurrente tiene la obligación procesal de demostrar si los de instancia incurrieron en errores de hecho o de derecho; siendo 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; y no limitarse a señalar de manera general que existió error de hecho y de derecho, sin precisar por separado de manera clara, concreta y precisa en qué consiste tal error en la valoración de la prueba.

“...en la especie, si se acusa **error de hecho y de derecho**, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, ya que en el **primer caso**, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la ley le asigna; o cuando la libre valoración de la prueba rompe los parámetros de razonabilidad o racionalidad; 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, 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 que restan



son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas, sino, es necesario explicar de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente. Ese error de hecho por lo tanto requiere, ser evidente y manifiesto, lo que en palabras del autor Rene Parra significa *‘sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o racionios complejos’*”.

(...)

“En este contexto, la acusación realizada por el recurrente no tiene sustento dentro de los parámetros expuestos, no solo por partir de una premisa falsa, sino fundamentalmente porque no justifica el supuesto error de hecho en la valoración de la prueba que acusa, recordando además que esta Sala no puede valorar prueba, conforme la jurisprudencia que estableció como facultad privativa de los tribunales de instancia. Al respecto, es evidente que la valoración de la prueba constituye una atribución privativa de los juzgadores de instancia inculmable en casación, más aún si se trata de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba, sino por el contrario que debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que uniforman la sana crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes (art. 158 del CPT); razón por la cual, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, el recurrente tiene la obligación procesal de demostrar si los de instancia incurrieron en errores de hecho o de derecho; lo que en el caso de análisis no sucedió, porque el recurrente solo se limitó a señalar de manera general que existió error de hecho y de derecho, sin precisar por separado de manera clara, concreta y precisa en qué consiste tal error en la valoración de la prueba, por lo que no amerita ingresar en mayores consideraciones”

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 254/2016 de 22 de agosto.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho del Trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Elementos comunes de procedimiento/ Nulidades/ No procede/ Por no existir indefensión/ Por haber sido declarado rebelde y no querer asumir defensa.

No se puede alegar vulneración al derecho a la defensa y al debido proceso, cuando la ausencia de actuación en la tramitación del proceso, es atribuible únicamente al demandado; quien habiendo sido notificado de forma legal y personal con la demanda, de propia voluntad no ejerció de forma oportuna los recursos previstos por ley; por lo que, fue declarado rebelde y se designó un defensor de oficio.

“...En el caso específico de la citación, ésta se refiere al llamamiento judicial que practican los juzgados con determinadas personas (demandantes) para que tomen conocimiento del inicio de una demanda o una resolución y estén a derecho, a los efectos de asumir defensa y someterse al debido proceso.

En virtud a lo antes mencionado, en el caso que nos ocupa y de la revisión del expediente, se evidencia que el demandado fue legalmente citado con la demanda a fs. 5 y vta., y demás actos procesales en fecha 23 de octubre de 2013, conforme prevé el art. 121 del adjetivo civil, así se evidencia de la diligencia de citación a fs.15 de obrados cuando el Oficial de Diligencias afirma por una parte que dicha citación se efectuó a Pedro Gonzalo Velásquez Ponce en su domicilio ubicado en el octavo anillo sobre la Av. Cristo Redentor o Banzer, edificio “de Pantanal”, firmando en constancia el propio demandado, por lo que se demuestra que no es evidente que el recurrente desconozca sobre la citación con la demanda, así como tampoco el estar en indefensión, demostrándose contrariamente que éste hizo caso omiso a la referida citación pues no contestó la demanda dentro del plazo previsto lo que motivó al juzgador, a pedido de la parte demandante, declarar rebelde y contumaz al demandado conforme al art. 68 y 69 del CPC, designándose como defensora de oficio a la Dra. Rommy A. Von Borries Vargas.

Con respecto a que el recurrente no podía plantear incidente ante el Juez por la pérdida de competencia del mismo, como se refirió anteriormente, el demandado fue declarado rebelde, en consecuencia, la falta de presencia y actuación en la tramitación del proceso que únicamente es atribuible a éste, denota con dicha omisión que el demandado no ejerció de forma oportuna los recursos previstos por ley a fin de que el juzgador pudiera brindarle la seguridad jurídica dentro del debido proceso”.

Por tanto: Infundado. ■



Auto Supremo: 232/2016 de 3 de agosto.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo / Beneficios sociales / Pago / No puede negarse su pago a título que el trabajador comenzó la relación laboral en minoría de edad.

No puede evadirse el pago de beneficios sociales y derechos laborales, adquiridos por la prestación de trabajo, solo por el hecho de que el trabajador comenzó la relación cuando no había alcanzado la mayoría de edad; ante la existencia de una verdad constituida por el trabajo desempeñado por el trabajador, no puede el empleador negarse a la cancelación de los derechos y beneficios que le correspondieran.

“...en cuanto se refiere al inicio de la relación laboral entre las partes del proceso (15 de marzo de 2006), acontecimiento acaecido cuando el demandado (recurrente) era menor de edad, empero, el *Ad-quem* a tiempo de resolver este agravio, con sobrada razón *confirmó la decisión de primer grado, que sobre el particular estableció que, efectivamente el demandado a tiempo de contratar era menor de edad, empero cuatro meses después de aquella fecha adquirió la mayoría de edad, continuando la relación laboral por espacio de más de siete años (16 de noviembre de 2014),* resultando entonces que la minoridad del demandado que duró por el lapso de cuatro meses, no puede ser utilizada como un pretexto para eludir las responsabilidades del empleador o, peor aún pretender burlar las disposiciones legales que amparan al trabajador en el desempeño de su trabajo.

Es importante señalar, que el trabajo por constituir la base del orden social y económico de la nación, es un derecho que ya se encontraba consagrado y protegido por los artículos 46 y 48.II.III de la Constitución Política del Estado de 1967, por lo que, todo trabajador tiene derecho a la percepción de sus ‘beneficios sociales’, no pudiendo el empleador negarse a la cancelación de los mismos, a no ser que para esta negativa concurra una ‘justa causa’, aspecto que en la especie no se ha dado.

Sobre los principios protectores que rigen en materia social es precisamente que ha sido concebido el art. 46.I de la Constitución Política del Estado (CPE) vigente cuando expresa: *‘Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna. 2. A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias. II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas. III. Se prohíbe toda forma de*



trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución’.

A mayor abundamiento, debe considerarse un aspecto principal sobre el que los Jueces de Instancia emitieron sus respectivos fallos y es el hecho de la **existencia de una verdad constituida por el trabajo desempeñado por la trabajadora** en su calidad de trabajadora del hogar en favor del demandado, debiendo aplicarse a tal situación el “Principio de primacía de la realidad”, implicando ello que en la resolución de la problemática debe primar la realidad de los hechos y esta realidad se encuentra constituida -como se tiene dicho-, por el trabajo efectivamente desempeñado por la demandante”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 262/2016 de 23 de agosto.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho del Trabajo/ Derecho Procesal del Trabajo/ Recursos/ Casación/ Improcedente/ Por no haber presentado previamente recurso de apelación.

Si no se hizo uso del recurso de apelación, se demuestra una conformidad por la determinación asumida en la Sentencia de primera instancia; y, no puede quien no recurrió de apelación, interponer recurso de casación contra el Auto de Vista que resolvió el recurso de apelación de la parte contraria, si se asumió la determinación de confirmar la Sentencia; ya que, demostró su conformidad con la misma.

“...En la especie, conforme sale de los antecedentes del proceso, la empresa Margaritelli Bolivia SRL, fue notificada con la Sentencia en fecha 22 de agosto de 2013 a horas 14:20, y pese a que dicha Sentencia le resultó desfavorable al declarar probada la demanda, esta no hizo uso del recurso de apelación, y por el contrario contestó a fs. 283 a 291 al recurso de apelación presentado por los demandantes señalando su total conformidad con la resolución de primera instancia.

En ese contexto, el art. 272 del Código de Procedimiento Civil (CPC) describe las causales de improcedencia del recurso de casación y en su inc. 1), como una de ellas, dispone: ‘En los casos previstos por el artículo 262, con apercibimiento al tribunal o juez de alzada por no haber dado cumplimiento al mandato de dicho artículo’.

Por su parte, el art. 262 del Código Adjetivo Civil, respecto de la competencia para negar el recurso de casación, dispone: ‘El tribunal o juez de segundo grado deberá



negar la concesión del recurso de casación y declarar ejecutoriada la sentencia o auto recurrido, en los siguientes casos: (...) **2) Cuando pudiendo haber apelado no se hubiere hecho uso de este recurso ordinario.**' (Las negrillas son nuestras)

En el caso de autos, de acuerdo con las normas glosadas, el tribunal de apelación tenía competencia para negar la concesión del recurso de casación, por lo que al no haberlo hecho, corresponde a este tribunal declarar la improcedencia cuando como en el caso en estudio, la parte, pudiendo haber apelado, no hizo uso de este recurso; más aún, si el Auto de Vista N° 321, confirmó en todas sus partes lo determinado en la sentencia de primera instancia, sin que los términos de dicha resolución hubieren sido modificados, más gravosos, o menos convenientes a su pretensión que lo que fue determinado en la misma.

En este sentido, no habiendo la parte demandada, interpuesto recurso de apelación, el recurso de casación deducido de fs. 303 a 305 vta., se encuentra dentro de la causal de improcedencia prevista por el art. 272.1, en relación con el art. 262.2, ambos del CPC, razón por la que no se abre la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia a efecto de conocer y resolver la causa”.

Por tanto: Improcedente. ■

Auto Supremo: 247/2016 de 17 de agosto.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Proceso contencioso/ Elementos comunes de procedimiento/ La calificación del proceso a “De hecho” o “De puro derecho” se la efectúa una vez trabada la relación procesal.

Los procesos contenciosos, deben ser calificados después de efectuada la contestación a la demanda y trabada la relación procesal; no pudiendo calificarse el tipo de proceso (como ordinario de hecho o de puro derecho) en el decreto de admisión.

“La demanda formulada es una demanda contenciosa concebida al amparo de los arts. 775 al 777 del CPC 1975, emergente de un contrato suscrito entre una persona jurídica de derecho privado (Empresa Consultora CONSTRUCTORA “AVA”) y una entidad pública del Estado Boliviano (Gobernación del Departamento de Oruro). A esta acción se le imprimió el trámite del proceso ordinario previsto en el Título II, Cap. I del CPC 1975, habiendo sido primero admitido en la vía ordinaria de puro derecho a fs. 37 y vta., para luego, después de la presentación del memorial de respuesta a la demanda, ser



calificado nuevamente como ‘ordinario de puro derecho’, a fs. 237, actuación irregular del tribunal sentenciante, pues, al tratarse de un proceso ‘Contencioso’, la calificación del proceso se efectúa una vez trabada la relación procesal, actuado procesal que se produce precisamente con la contestación de la demanda (pudiendo calificarse como ordinario de hecho o de puro derecho) conforme previsión del art. 354-II del Código Adjetivo Civil y no como ocurrió en la especie, calificándose el proceso en el decreto de admisión. Por otra parte la entidad demandada deduce ‘excepciones previas’ de falta de acción y derecho y prescripción que, luego de haber sido admitidas como tales, por providencia de fs. 379, el Tribunal de primer grado aclaró que resultaban ser perentorias”.

Por tanto: Anula. ■

Auto Supremo: 263/2016 de 23 de agosto.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Relación laboral/ Inexistencia/ Al no contemplar las características de dependencia y subordinación y exclusividad.

Si se llega a demostrar fehacientemente, que no existió subordinación, exclusividad o dependencia, en la relación entre el actor y la empresa demandada; es decir, entre las partes en conflicto; no puede ser acreedor de los beneficios solicitados en su demanda, puesto que ha quedado demostrado que el demandante trabajaba de forma independiente.

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



En tal sentido, si bien la doctrina laboral ha entendido que en el derecho laboral, por su naturaleza protectora a favor del trabajador, debe aplicarse el criterio de la igualdad entre partes, que permita un razonable equilibrio notoriamente desigual, dada por la diferencia económica y social existente entre el empleador y el trabajador, principio protectorio plasmado en los arts. 46 y 8 de la CPE, 4 de la LGT, 3.g) y 59 del CPT, mantenido en los arts. 46 y 48.III de la Carta Fundamental actual.

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

(...)

“En este contexto, de la revisión de antecedentes, se puede advertir, que la relación que existió entre las partes en conflicto, fue como consecuencia del Convenio cursante de fs. 83 a 86 de obrados suscrito entre la empresa ompany IMCO S.A. y el Sindicato Mixto de Trabajadores de Mineros de Chojilla, homologado por el Ministerio de Trabajo, conforme se evidencia a fs. 82 de obrados, el cual en su cláusula primera señala que, a partir del 1 de marzo de 1991, cesa la relación obrero-patronal entre trabajadores y empresa, en tanto que en su cláusula cuarta prevé: *‘Los ex-trabajadores explotarán los parajes en forma personal o agrupados entre sí durante 10 (diez) años como mínimo, sin tener la facultad de contratar otros trabajadores que dependan de ellos ni de transferir los parajes, y bajo el control técnico de la Empresa a fin de evitar la destrucción del yacimiento, de trabajarlo en forma racional y de precautelar la seguridad...’(sic)*, y en la cláusula novena sostiene: *‘Los ex-trabajadores venderán a la Empresa la totalidad de su producción en base a la escala de precios calculada en función de la Ley, de la cotización de los minerales y del tipo de cambio oficial, que se hará conocer según la reglamentación ya referida’(sic)*.

Por otra parte, de fs. 38 a 59, cursa en obrados recibos de caja chica por compra de mineral entregado por el actor Teodoro Moya, por diferentes montos, de fs. 303 a 397, cursan las planillas de pago de la empresa demandada, en cuyo listado no figura el nombre del actor, a fs. 464 de obrados la testigo propuesta por el propio actor, Susana Ramos Loza, cuando le preguntan si sabe cómo se remuneraba al señor Teodoro Moya por su trabajo, responde: “Es de acuerdo a la persona de acuerdo a su producción de cada trabajador. No es un salario sino de acuerdo a su producción”, extremo corroborado en la audiencia de confesión provocada del propio actor cursante a fs. 480, cuando a la pregunta decima primera del interrogatorio de fs. 478, responde: *‘Nos pagaba por la entrega del mineral, pesamos el mineral y luego la caja chica prepara la boleta de pago donde indica la fecha de pago...’(sic)*.

Que, estos antecedentes que nos permiten vislumbrar con verosimilitud que entre el actor y la empresa demandada, en ningún momento existió, subordinación, exclusividad o dependencia, menos un salario mensual, es decir que entre las partes en conflicto, no existió una relación de dependencia y subordinación que cumpla con las exigencias previstas por ley, para que sea acreedor de los beneficios solicitados en su demanda, puesto que ha quedado demostrado que el demandante trabajaba de forma independiente, es decir, por cuenta propia, porque el producto de su trabajo era



para su propio beneficio, extremo que demuestra la inexistencia de una relación laboral de dependencia y exclusividad entre el actor y la parte demandada.

En este marco, conforme establece el art. 1 del DS 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 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 de la misma norma legal que establece que en las relaciones laborales en las que concurren aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la LGT, figura también contenida en el art. 2 del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que no se dio en el caso presente, ya que no se evidencia la existencia de ninguna de las características descritas precedentemente, pues en ningún momento el demandante trabajó como dependiente del demandado, única razón que lo obligaría a pagar los beneficios sociales que reclama el actor en su demanda, evidenciándose la inconsistencia de los argumentos esgrimidos por el demandante con relación a su condición de trabajador dependiente de la empresa que ahora demanda; a ello es preciso acotar que la ausencia de papeletas de pago de sueldos o algún documento equivalente, permitieron a los de instancia concluir que nunca existió remuneración mensual y mucho menos relación laboral”.

Por tanto: Infundado. ■

Auto Supremo: 268/2016 de 23 de agosto.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Prescripción/ Interrupción del termino de prescripción por vigencia del art. 48-IV de la Constitución Política del Estado.

Antes de la vigencia de la actual Norma Suprema (7 de febrero de 2009), se daba aplicación plena al art. 120 de la Ley General del Trabajo; es decir los derechos y beneficios sociales prescribían a los 2 años; también, en los casos, en que el cómputo de los 2 años se haya cumplido antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado; pero si el cómputo no llegó a su término antes de la vigencia de la Constitución actual, este plazo se interrumpe por mandato de la misma, y genera la imprescriptibilidad de los beneficios sociales y derechos laborales.



“Al respecto cabe señalar previamente que, la prescripción, es entendida por Guillermo Cabanellas en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual como la ‘...consolidación de una situación Jurídica por efecto del transcurso del tiempo (...) ya perpetuando una renuncia, abandono, desidia, inactividad...’, refiriendo además que la prescripción de acción debe ser entendida como la: ‘...caducidad de los derechos en cuanto a su eficacia procesal, por haber dejado transcurrir determinado tiempo sin ejercerlos o demandarlos...’. (Tomo VI pág. 374). En ese sentido, queda claro que la inactividad del ejercicio de un derecho o beneficio por el periodo de un tiempo, que debe estar regulado por ley, conduce a su pérdida.

Ahora bien, corresponde precisar que la prescripción debe ser diferenciada en cuanto a su tratamiento conforme a la naturaleza de la materia en la que es aplicada; de tal forma, es que aquella operada en el derecho civil obedece, en base a las características propias que hacen a dicha materia, a adquirir un derecho o liberarse de una obligación; donde el adquirir un derecho a criterio del autor mencionado precedentemente, se traduce en el derecho por el cual el poseedor de una cosa, adquiere la propiedad de ella por la continuidad de la posesión durante el tiempo fijado por ley; y la liberación de una obligación se constituye en una excepción para repeler una acción, por el sólo hecho de que quien la entabla ha dejado durante cierto tiempo de intentarla, o de ejercer el derecho al cual se refiere; sin embargo, en materia laboral, asiste el resguardo de un tratamiento diferente, toda vez que ‘...existe un interés social en no prolongar por demás una situación de incertidumbre...’ (Cabanellas, pág. 532); este tratamiento, debe insertarse elementos que hacen a la relación laboral, traducidos en principios protectivos de la trabajadora y del trabajador, en función a su evidente desventaja con su empleador; debiendo además de ello, recordar su contenido con factores propios de desarrollo, al ser una materia perfectamente delimitada en la realidad social, donde el estado tiene el poder y el deber de realizar protección especial y reforzada para ese fin diseño normas adjetivas y sustantivas especiales para que el trabajador alcance la igualdad real”.

(...)

“De otro lado, en relación a haber operado la prescripción y la vulneración de la normativa al respecto; no obstante del análisis efectuado precedentemente, atendiendo el sentido amplio del derecho a la defensa, corresponde referir el tratamiento que en materia laboral rige para la prescripción a partir de la vigencia de la CPE en fecha 9 de febrero de 2009; debiéndose señalar previamente, que producida la desvinculación entre la trabajadora y su empleador de forma anterior a la vigencia de la actual Constitución, independientemente que dicha desvinculación se haya originado de forma intempestiva por despido o por retiro voluntario del trabajador, queda aperturado el cómputo del plazo de 2 años establecido por el art. 120 de la LGT, en concordancia con el art. 163 del DRLGT, 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 CPE de 9 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 artículo 120 de la LGT y 163 de su DR, debe darse aplicación preferente a lo establecido por la CPE.

En la especie, de la revisión de los datos del proceso y tal cual afirma la parte demandada en su recurso de casación, se observa que la desvinculación de la trabajadora, se produjo el 31 de enero de 2008, y la CPE actual entró en vigencia el 7 de febrero de 2009, es decir, 1 año y 6 días de haberse producido la desvinculación laboral, por lo que se interrumpió el cómputo de la prescripción. En sujeción tal cuál se señaló precedentemente a lo dispuesto por el artículo 48. IV de la CPE, no operando lo dispuesto por los artículos 120 de la LGT y 163 de su DR; por lo que la demanda no se encuentra prescrita.

Al respecto y para un mejor entendimiento, se aclara que sólo en el caso de que el cómputo de los 2 años se haya producido antes de la vigencia de la CPE de 9 de febrero de 2009, se aplica lo dispuesto por el artículo 120 de la LGT y 163 de su DR, guardando de tal forma relación con el artículo 123 de la CPE, en cuanto a la retroactividad de la ley, conforme lo ha establecido la amplia jurisprudencia que ha sentado el Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) en base a los Autos Supremos (AS) N° 85, 224, 197 de 10 de abril y 3 de julio de 2012 y 24 de abril de 2013 respectivamente, de lo que se infiere que el *a quo* y *ad quem*, no incurrieron en aplicación indebida de la ley sustantiva o adjetiva alguna como acusa la recurrente”.

Por tanto: Infundado. ■





Sala Plena



*Dra Rita S. Nava Durán, Dr. Pastor S. Mamani Villca,
Dr. Gonzalo M. Hurtado Zamorano, Dra. Norka N. Mercado Guzmán,
Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas, Dra. Maritza Suntura Juaniquina
(de pie, de izquierda a derecha).*

*Dr. Rómulo Calle Mamani, Dr. Jorge I, von Borries Méndez y
Dr. Antonio G. Campero Segovia (sentados de izquierda a derecha).*

Sentencia: 083/2016 de 30 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Derechos Laborales/ Aguinaldo/ Funcionarios designados en la calidad de interinos, y por un tiempo superior a quince días, son merecedores de una remuneración conforme al cargo en el cual se les encomendó desempeñar.

La designación de un cargo en la calidad de interino por un tiempo superior a quince días, hace merecedor al funcionario a la remuneración conforme al cargo en el cual se encomendó desempeñar, según dispone el último párrafo del art. 21 de las Normas Básicas del Sistema de Administración aprobado por DS N° 26116, tomando en cuenta además las funciones y responsabilidades asignados al efecto, siendo innegable el reconocimiento a favor del demandante la remuneración que cubrió un puesto de mayor jerarquía en ausencia del titular.

Supuesto fáctico:

La Resolución impugnada consideró al interinato como una bonificación que no es susceptible de ingresar al cálculo del aguinaldo conforme al art. 28 del DS N° 25749, sin embargo no consideró que siendo funcionario de carrera Profesional 1C, de conformidad con el art. 69 inc. b) del Reglamento de Personal de la Aduana Nacional de Bolivia (ANB) con Memorando 0622 de 9 de septiembre de 2009, se le designó temporal e interinamente como Jefe de Unidad Legal de la Gerencia Regional de Oruro, desde el 10 de septiembre de 2009 al 9 de octubre del mismo año, con Memorando AN-GEGPC-344/2009 de 9 de octubre, el cual fue ampliado hasta el 11 de noviembre de 2009. Con Memorando 713/09 de 13 de noviembre, se extendió el interinato hasta el 20 de noviembre de 2009 y por Memorando 755/09 de 2 de diciembre, se extendió hasta el 31 de diciembre de la misma gestión, lo que evidencia que permaneció en el cargo de Jefe de Unidad Legal del 10 de septiembre al 31 de diciembre de 2009 de forma continua, habiéndole cancelado la ANB como aguinaldo Bs7.118,46 sin considerar que el sueldo de Jefe de Unidad es de Bs. 11.130 que sumados a su antigüedad de Bs116,46 asciende al monto de Bs11.246,46, que debió haber sido cancelado como aguinaldo ese año, existiendo una diferencia de Bs. 4.128.

Precedente:

“...el demandante mediante Memorando Cite N° 622/09 de 9 de septiembre, fue designado interinamente y con carácter temporal, como Jefe de Unidad Legal 2 dependiente de la Gerencia Regional de Oruro, señalándose en dicho memorando que será en su mismo ítem y nivel salarial, esta designación fue ampliada hasta el



31 de diciembre del 2009. Si bien es cierto que por reporte de 3 de agosto de 2011 emitido por el Departamento de Finanzas de la Aduana Nacional de Bolivia señala que por los meses octubre, noviembre y diciembre de 2009 el demandante percibió un salario de Bs7.118,46 por mes, menos los descuentos de ley haciendo un líquido pagable de Bs6.249,29, no es menos cierto que el demandante fue designado en el cargo en la calidad de **interino** (pues así lo dicen los memorándums de designación y de ampliación en sus funciones) y por un tiempo superior a 15 días lo que le hace merecedor a la remuneración conforme al cargo en el cual se encomendó desempeñar según lo dispone el último párrafo del art. 21 de las Normas Básicas del Sistema de Administración aprobado por DS N° 26116, tomando en cuenta además las funciones y responsabilidades asignados al efecto, en consecuencia la frase incorporada en los memorándums de: *...debiendo al efecto figurar en su mismo ítem y nivel salarial...* es contraria a las normas precitadas y principio de la verdad material establecido en el inc. d) del art. 4 de la Ley 2341 LPA y art. 180 de la CPE, siendo innegable el reconocimiento a favor del demandante la remuneración que cubrió un puesto de mayor jerarquía en ausencia del titular, a calcularse en base al sueldo del Jefe de Unidad Legal 2 dependiente de la Gerencia Regional de Oruro, por un periodo no mayor a 90 días, que se estima debe tomar el proceso normal de reclutamiento, selección y nombramiento del titular del puesto, cuya diferencia no puede ser considerada como otra bonificación sino por el contrario se constituye en parte del salario del servidor público y en consecuencia corresponde que el aguinaldo del 2009 sea cancelado conforme a dicho monto”.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Derechos laborales/ Vacaciones/ En los casos de renuncia de servidores públicos interinos, las instituciones públicas están autorizadas a cancelar los beneficios que deriven del pago de vacaciones.

Dicho beneficio alcanza al actor, debido a que oportunamente solicitó la programación y uso de su vacación por la gestión 2008, no obstante la renuncia expresa formulada mediante nota de 6 de septiembre de 2010, misma que si bien fue aceptada por la ANB mediante Memorando N° 1389/2010, carece de validez para la gestión 2008, mas no así para la gestión 2009 y duodécimas de la gestión 2010, por cuyas últimas gestiones el Gobierno Central no incorporó en la Ley Financiera el pago por vacaciones, quedando incólume la vigencia y aplicación obligatoria del art. 50 de la Ley 2027 y art. 23 del DS N° 25749 EFP, en armonía con lo dispuesto por el art. 48-IV de la CPE, razonamiento que también es expresado en la Resolución Ministerial impugnada.

Supuesto fáctico:

Manifiesta que la Resolución impugnada consideró que las vacaciones son un beneficio de protección constitucional e irrenunciable sin embargo revocó este punto y dispuso su reincorporación a la ANB con el fin de que haga uso de sus vacaciones; al respecto refiere que esa decisión no tiene fundamento legal ni precedente administrativo se constituye en ilegal y *ultra petita*, porque nunca solicitó su reincorporación, por



consiguiente se vulneró el principio de congruencia.

Precedente:

“...el régimen de vacaciones establecido para el sector público, Capítulo II, el art. 50 del EFP, refiere que la vacación no es susceptible de compensación pecuniaria y con la obligación de ser utilizada por el servidor público, no estando permitida además la acumulación por más de dos gestiones, sin; embargo el Gobierno de manera excepcional a través de la Ley Financial para la gestión 2008, cuyo cumplimiento es obligatorio, ha establecido en su art. 6° lo siguiente: **(PAGO POR VACACIONES Y AGUINALDO)** Para garantizar el normal desarrollo de las actividades de las entidades públicas, y evitar conflictos laborales que puedan ocasionar mayores gastos al Estado, en los casos de modificación de la estructura organizacional del Poder Ejecutivo, renuncia de los servidores públicos o que por decisión Máxima Autoridad Ejecutiva, se prescindiera de ellos. Se autoriza a las instituciones públicas a cancelar los beneficios que deriven del pago de vacaciones y aguinaldo, conforme la normatividad vigente.’ Dicho beneficio alcanza al actor, debido a que oportunamente solicitó la programación y uso de su vacación por la gestión 2008, no obstante la renuncia expresa formulada mediante nota de 6 de septiembre de 2010, misma que si bien fue aceptada por la ANB mediante Memorando N° 1389/2010, esta expresión; empero carece de validez para la gestión 2008, mas no así para la gestión 2009 y duodécimas de la gestión 2010, por cuyas últimas gestiones el Gobierno Central no incorporó en la Ley Financial el pago por vacaciones, quedando incólume la vigencia y aplicación obligatoria del art. 50 de la Ley 2027 y art. 23 del DS N° 25749 EFP, en armonía con lo dispuesto por el art. 48-IV de la CPE, razonamiento que también es expresado en la Resolución Ministerial impugnada”.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Derechos laborales/ Salario/ La remuneración del servidor público que cumple tareas propias de un puesto de mayor jerarquía en ausencia de su titular, se calculará en base al sueldo de éste último si dichas funciones son por un período mayor a los 15 días hábiles continuos.

El demandante en su condición de Profesional 1 del Departamento de Gestión Legal de la Gerencia Nacional Jurídica, por disposición superior ha cumplido tareas propias de Jefe de Unidad Legal dependiente de la Gerencia Regional Potosí desde el 04/05/09 hasta el 31/07/09, quedando pendiente de pago 27 días por el mes de mayo de 9 días por el mes de junio. Asimismo, se advierte que el actor, por instrucción superior, con carácter interino, desempeñó funciones de Jefe de Unidad Legal 2, hasta la designación del Ítem N° 619 de fecha 25 de agosto de 2010, titular de ese puesto, con el haber mensual de Bs. 11.130, conforme al Acta de Posesión de fs. 23, correspondiendo en consecuencia el pago por interinato desde el 24 de mayo hasta el 25 de agosto de 2010, esto es por tres (3) meses y dos (2) días, en cumplimiento al cuarto párrafo del art. 21 del DS. N° 26116 y art. 31 del Reglamento de Personal de la Aduana Nacional.



Supuesto fáctico:

Se resolvió que de acuerdo a las NB-SAP aprobadas por DS N° 26115 de 16 de marzo de 2001, cuando se realiza la función por más de 15 días en un puesto de mayor jerarquía y exista disponibilidad presupuestaria de la entidad y que esta situación no tiene relación con la declaratoria en comisión de servicios del funcionario pues solo contempla la asignación de pasajes y viáticos y no dispone una remuneración adicional. Al respecto, con relación al **interinato en la Gerencia Regional Potosí**, refiere que siendo Profesional 1C del Departamento de Gestión Legal de la Gerencia Nacional Jurídica por Memorando 351/09 de 29 de abril, fue declarado en Comisión de Servicios a la Gerencia Regional Potosí como Jefe de Unidad Legal del 4 al 29 de mayo de 2009, con las responsabilidades que implica dicho cargo, luego con memorando 406/09 de 1 de junio, se le ratificó en dicho cargo por lo que desempeñó de forma continua como Jefe de Unidad Legal de la Gerencia Regional Potosí del 4 de mayo al 31 de julio de 2009; sin embargo el pago por interinato fue por Junio y Julio de 2009 quedando pendientes 27 días del mes de mayo. Con relación al **interinato en la Gerencia Regional Oruro**, refiere que siendo Abogado 1C del Departamento de Gestión Legal de la Gerencia Nacional Jurídica con Memorando 0616/2010 de 21 de mayo, se le declaró en Comisión de Servicios a la Gerencia Regional Oruro del 24 de mayo al 23 de junio de 2010, como Jefe de Unidad Legal manteniendo su Ítem y nivel salarial, asimismo con Memorandos 0896/2010 de 23 de junio, 0942/2010 de 9 de julio, 1053/2010 de 30 de julio y 1133/2010 de 20 de agosto, fue ampliada esta función hasta el 3 de septiembre, sin embargo mediante Memorando 1205/2010 de 25 de agosto, se le asignó el Ítem 619 en la Gerencia Regional de Oruro como Jefe de Unidad Legal 2 con un salario de Bs11.130 asumiendo la función desde 26 de agosto hasta su renuncia el 6 de septiembre de 2010, porque ese cargo fue convocado por la ANB, refiere en consecuencia, desde el 24 de mayo al 25 de agosto (3 meses y 2 días) ejerció el cargo de Jefe de la Unidad Legal y solicitó el pago de la diferencia por interinato pero la ANB y el Ministerio del Trabajo hicieron caso omiso del Reglamento de Personal de la Aduana Nacional en sus arts. 31, 144, 146, 165 y 21 del DS N° 26115 de 16 de marzo de 2001, en su cuarto párrafo, por denegar dicha solicitud.

Precedente:

“...el art. 21 de las NB-SAP aprobado por DS N° 26115 de 16 de marzo de 2001, refiere (...). En correspondencia con la disposición legal citada, el art. 21 del Reglamento de Personal de la Aduana Nacional, establece que la remuneración del servidor público que en ausencia de su titular cubra temporalmente un puesto de mayor jerarquía; considerando las categorías y niveles establecidas en el art. 13 de las NB-SAP, se calculará en base al haber básico de éste último, por un periodo no mayor a 15 días hábiles continuos.

El art. 70 del referido Reglamento, menciona que; ‘la designación de funcionario interino se efectúa previa verificación de la necesidad de servicio a través de memorando suscrito por el Jefe Superior Jerárquico’.

En el caso presente y de la revisión de antecedentes se advierte que, el demandante en su condición de Profesional 1 del Departamento de Gestión Legal de la Gerencia Nacional Jurídica, por disposición superior, ha cumplido tareas propias de Jefe de Unidad Legal dependiente de la Gerencia Regional Potosí desde el 04/05/09 hasta



el 31/07/09, quedando pendiente de pago 27 días por el mes de mayo y 9 días por el mes de junio. Asimismo, se advierte que el actor José Miguel Santalla Sandoval, por instrucción superior mediante Memorándum Cite N° 622/09, de 09/09/09, con carácter interino, desempeñó funciones de Jefe de Unidad Legal 2, hasta la designación del Ítem N° 619 de fecha 25 de agosto de 2010, titular de ese puesto, con el haber mensual de Bs11.130, conforme al Acta de Posesión de fs. 23, correspondiendo en consecuencia el pago por interinato desde el 24 de mayo hasta el 25 de agosto de 2010, esto es por tres (3) meses y dos (2) días, en cumplimiento al cuarto párrafo del art. 21 del DS N° 26116 y art. 31 del Reglamento de Personal de la Aduana Nacional...”.

Derecho del Trabajo/ Derecho Laboral Sustantivo/ Derechos Laborales/ Viáticos/ Si conforme al Reglamento, la comisión es la disposición del tiempo de trabajo para efectuar viajes a reparticiones de la entidad empleadora, asistir a reuniones, becas o eventos fuera del lugar de trabajo, otros actos fuera de los citados, no constituyen declaratoria en comisión por el que deba remunerarse.

El art. 165 del Reglamento de Personal de la Aduana Nacional, establece: “La comisión de servicio es la disposición del tiempo de trabajo, para efectuar viajes a reparticiones de la Aduana Nacional, asistir a reuniones, becas o eventos fuera del lugar de trabajo con fines oficiales o cuando por necesidad de servicio se deba reforzar temporalmente una repartición con personal adicional” y, por Memorándum Cite 0473/09, de 21 de julio de 2009, el demandante se constituyó en la ciudad de La Paz, del 22 al 24 de julio de 2009, aunque posteriormente por Memorándum Cite N° 0487/09 de 24 de julio de 2009, el Presidente Ejecutivo de la ANB, instruyó retornar a las funciones de Jefe de la Unidad Legal que venía ejerciendo de manera interina, consiguientemente no se trata de ningún acto de declaratoria en comisión para asistir a reuniones, becas o eventos fuera del lugar de trabajo por el que corresponda el pago de viáticos por los tres (3) días pretendido por el demandante.”

Supuesto fáctico:

La autoridad demandada no se pronunció sobre la solicitud de pago de viáticos por tres días, bajo el argumento que el Reglamento de Impugnación al Régimen Laboral de las Servidoras y los Servidores Públicos aprobado por RM N° 014/10 de 18 de enero, sólo es aplicable a las controversias del Régimen Laboral contemplado por el Estatuto del Funcionario Público y no para el pago de viáticos que deben ser resueltas internamente por la Entidad con su propia normativa y procedimientos.

Precedente:

“...-ni- la Ley 2027 EFP ni el DS N° 25749 hacen referencia al derecho de viáticos; sin embargo el art. 165 del Reglamento de Personal de la Aduana Nacional, establece: ‘La comisión de servicio es la disposición del tiempo de trabajo, para efectuar viajes a reparticiones de la Aduana Nacional, asistir a reuniones, becas o eventos fuera del



lugar de trabajo con fines oficiales o cuando por necesidad de servicio se deba reforzar temporalmente una repartición con personal adicional’.

En el caso presente, por Memorándum Cite 0473/09, de 21 de julio de 2009, se ha restituido a la Gerencia Nacional Jurídica, a objeto de atender tramites de la mencionada repartición nacional, y es por tal motivo que el demandante se constituyó en la ciudad de La Paz, del 22 al 24 de julio de 2009, aunque posteriormente por Memorándum Cite N° 0487/09 de 24 de julio de 2009, el Presidente Ejecutivo de la ANB, instruyó retornar a las funciones de Jefe de la Unidad Legal que venía ejerciendo de manera interina, consiguientemente no se trata de ningún acto de declaratoria en comisión para asistir a reuniones, becas o eventos fuera del lugar de trabajo por el que corresponda el pago de viáticos por los tres (3) días pretendido por el demandante”.

Por tanto: Probada en parte. ■

Sentencia: 145/2016 de 21 de abril.

Magistrado Relator: Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

Derecho Administrativo/ Derecho Administrativo Sustantivo/ Sistemas de Fiscalización y Control Social/ Juegos de Lotería y de Azar/ Promociones Empresariales/ Si el concurso no se encontraba orientado ni destinado a obtener un incremento en las ventas o la captación de clientes no puede aplicarse el régimen sancionador.

El concurso no se encontraba orientado ni destinado a obtener un incremento en la venta o captación de clientes, toda vez que únicamente se tenían como premios tres pasajes, de los cuales el primero, si bien constituía un servicio, sin embargo no determinaba un incremento en la venta de pasajes o el incremento de clientes; asimismo, referente al segundo y tercer lugar no puede considerarse como un premio sino más bien como una compra normal con un descuento del 50% cuya adquisición estaba sujeto a la voluntad de los posibles ganadores quienes podían o no acceder a los pasajes; por otro lado, en lo que concierne a la forma de acceder a la premiación no se puede afirmar que estaba librada al azar o la suerte, pues éste elemento se encuentra enteramente ligada a la casualidad y en el presente la premiación dependía de la votación de los visitantes de la página de Facebook de BOA.

Supuesto fáctico:

La actividad recreativa que BOA publicó en su página oficial de Facebook, en calidad de Concurso ‘Vive el Carnaval con BOA’, se encuentra fuera de la conceptualización



del artículo citado –art. 7 de la Ley N° 060–, porque para la existencia de ‘Promoción Empresarial’ deben concurrir los siguientes elementos: Incremento en la venta de pasajes, captación de clientes, existencia de premios mediante sorteos por azar y no existencia de pagos por derecho de participación; en esa base refiere, que BOA ocupa un lugar privilegiado dentro del mercado aeronáutico nacional y cuenta con innumerable cantidad de pasajeros que no es producto de promociones empresariales sino a la calidad de servicio que presta al público, sostiene asimismo que la otra condición que impone el art. 7 de la Ley 060, es que la premiación debe ser por sorteo o al azar, lo que no ocurrió en el caso presente pues la premiación no se debía al factor suerte sino a una votación, por lo tanto la persona participante aceptaba asumir el costo de la emisión del pasaje en caso de ser ganador, es decir cancelar un monto económico para acceder al premio del concurso; finalmente se refirió a la existencia del factor excluyente que prevé la Ley N° 060, ya que el concurso se presentaba por única vez y con una duración de tres semanas siendo en todo caso eventual, por lo que BOA se encuentra exonerado de cualquier responsabilidad y en consecuencia la sanción no tiene asidero legal.

Precedente:

“...resulta evidente que el concurso precitado no se encontraba orientado ni destinado a obtener un incremento en la venta o captación de clientes toda vez que únicamente se tenían como premios tres pasajes de los cuales el primero si bien constituía un servicio; sin embargo no determinaba un incremento en la venta de pasajes o el incremento de clientes, asimismo referente al segundo y tercer lugar no puede considerarse como un premio sino más bien como una compra normal con un descuento del 50% cuya adquisición estaba sujeto a la voluntad de los posibles ganadores quienes podían o no acceder a los pasajes, por otro lado en lo que concierne a la forma de acceder a la premiación no se puede afirmar que estaba librada al azar o la suerte, pues éste elemento se encuentra enteramente ligada a la casualidad y en el presente la premiación dependía de la votación de los visitantes de la página de Facebook de BOA, es decir interactuaba la causalidad donde la premiación dependía de una votación’, en consecuencia no existe intervención del azar sino más bien a una voluntad humana de los votantes, consecuentemente, se puede observar que la propaganda ‘Vive el carnaval con BOA’ no configura los elementos para ser considerada como una Promoción Empresarial como erradamente concluye la Resolución Impugnada.

Asimismo es menester manifestar, que la Ley 060 a través de sus art. 21 y 26, establece la creación de la Autoridad de Fiscalización y Control Social del Juego - AJ, otorgándole la facultad para otorgar licencias y autorizaciones, fiscalizar, controlar y sancionar las operaciones de las actividades de juego, en ejercicio de ésa atribución el art. 27-I de la misma Ley, con relación a las empresas le faculta otorgar autorización por cada promoción empresarial, sean o no operadores, estableciéndole a las empresas conforme lo establecido en su art. 14 inc. a), la obligación de obtener la autorización para el desarrollo de la actividad de juego. En el presente caso BOA para el desarrollo de su actividad –‘Vive el Carnaval con BOA’ - al no constituirse en una Promoción Empresarial, no tenía la obligación de obtener la respectiva autorización de la AJ y cumplir con los requisitos establecidos en el DS N° 0781 Reglamento a la Ley 060 y la Resolución Regulatoria N° 01-00001-11 de 28 de febrero, por lo tanto



BOA no infringió lo establecido en el art. 27.I de la Ley 060, consecuentemente no corresponde la aplicación del Régimen Sancionador establecido en el art. 28-I, num. 3), inc. i) de la presente Ley, Reglamentada por el art. 23 de la Resolución Regulatoria N° 01-00005-11 de 10 de junio, por lo que no fue correctamente aplicado la sanción mediante la Resolución Sancionatoria N° 10-00008-11 de 23 de marzo de 2012, que fue erradamente confirmada por las autoridades recursivas”.

Por tanto: Probada. ■

Sentencia: 161/2016 de 21 de abril.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho Tributario/ Derecho Tributario Sustantivo/ Administración Tributaria/ Prescripción/ Cómputo/ Inicio del procedimiento de fiscalización/ La prescripción se suspende con la notificación de inicio de fiscalización individualizada en el contribuyente, y debe entenderse por consiguiente, que se puede dar ya sea mediante una orden o procedimiento de verificación o de fiscalización.

Si bien los arts. 95 y 103 de la Ley 2492 y los arts. 30 al 32 de su Reglamento, Decreto Supremo N° 27310, hacen una diferenciación entre el proceso de verificación, que tiene un alcance determinado en cuanto a elementos, hechos, datos, transacciones económicas y circunstancias que tengan incidencia sobre el importe de los impuestos no pagados o por pagar; a su vez el de fiscalización abarca distintos hechos generadores de uno u más periodos y revisa el crédito fiscal, el débito fiscal, ingresos, declaraciones y todos los datos relacionados con las transacciones realizadas por el sujeto pasivo, por lo que el art. 62. I de la Ley 2492 que dispone que la prescripción se suspende con la notificación de inicio de fiscalización individualizada en el contribuyente, debe entenderse –como ya se dijo- como algo inherente a todo órgano administrador recaudador de tributos, y como tal parte de la función administrativa que sustenta las atribuciones de controlar, verificar, valorar, inspección previa, fiscalización, determinación, ejecución y otras delegada por el Estado, por consiguiente esta norma hace referencia al inicio del procedimiento de fiscalización que se puede dar ya sea mediante una orden o procedimiento de verificación o de fiscalización que finalmente exteriorizan la facultad del sujeto activo esa su potestad de determinación de la obligación tributaria.



Supuesto fáctico:

Señala que el art. 59 de la Ley 2492 CTB estipula que en cuatro años opera la prescripción de la acción de la Administración Tributaria para controlar, investigar, verificar, comprobar y fiscalizar tributos, determinar deuda tributaria, imponer sanciones administrativas y ejercer su facultad de ejecución tributaria. Por su parte el inc. I del art. 62 del mismo cuerpo legal señala que, el curso de la prescripción se suspende con la notificación de inicio de fiscalización y se extiende por seis meses. Sostiene que tanto la fiscalización como la verificación, tienen como fin determinar la existencia o no de cargas tributarias; por lo que en el caso concreto la prescripción quedó suspendida desde la notificación con las órdenes de verificación. Sostiene también que el plazo de la AT para controlar, verificar y fiscalizar, se computa desde el primer día del año siguiente a la gestión fiscal. Señala que en el caso concreto, los cuatro años de prescripción concluían el 31 de diciembre de 2011, plazo de prescripción suspendido el 17 de agosto de 2011 por seis meses por el inicio de la fiscalización, plazos no considerados en la resolución jerárquica.

Precedente:

“...entre las facultades de la Administración Tributaria están: el control, comprobación, verificación, fiscalización e investigación; para el ejercicio de esta su atribución, tiene amplias facultades de requerir información y documentación necesaria al sujeto pasivo, tercero responsable, entidades públicas y terceros (ver art. 100); actos que le permitirán dictar una Resolución Determinativa (ver art. 95). En este mismo sentido, el art. 29 del RCTB, clasifica la Determinación de Deuda Tributaria, cuando ésta es realizada por la Administración Tributaria, en: Determinación total, Determinación parcial, Verificación y control puntual y Verificación y control del cumplimiento de deberes formales.

Por su parte, el art. 59.I del CTB señala que las acciones de la administración tributaria para controlar, investigar, verificar, comprobar y fiscalizar tributos, prescribirán a los cuatro años; el art. 60 del mismo cuerpo legal establece que el término de la prescripción se computará desde el 1 de enero del año calendario siguiente a aquel en que se produjo el vencimiento del periodo de pago respectivo. A su vez, el art. 62.I señala que la prescripción se suspende por seis meses, a partir de la notificación de inicio de fiscalización individualizada en el contribuyente.

En ese sentido el repetido al art. 62. I de la Ley 2492, dispone que la prescripción se suspende con la notificación de inicio de fiscalización individualizada en el contribuyente. Sin embargo, este artículo no debe ser interpretado de forma aislada o individual, sino como parte del conjunto normativo contemplado en esta Ley, por lo que debe entenderse en un sentido amplio y finalista; es decir, en las atribuciones que ejercerá la Administración Tributaria en el ámbito de su competencia que es el control, verificación, valoración, inspección previa, fiscalización, liquidación y determinación. Entonces, el procedimiento de fiscalización se puede dar ya sea por el procedimiento de verificación a través de una orden de verificación o por el procedimiento de fiscalización u orden de fiscalización que en los hechos exteriorizan la facultad de la Administración Tributaria



de ejercitar su atribución de determinación tributaria, cumpliendo con la notificación al administrado, tal como sostiene este alto Tribunal en la Sentencia N° 351/2015 de 21 de julio emitida por Sala Plena.

Por otra parte, si bien los arts. 95 y 103 del Código Tributario y los arts. 30 al 32 de su Reglamento, Decreto Supremo N° 27310, hacen una diferenciación entre el proceso de verificación, que tiene un alcance determinado en cuanto a elementos, hechos, datos, transacciones económicas y circunstancias que tengan incidencia sobre el importe de los impuestos no pagados o por pagar; a su vez el de fiscalización abarca distintos hechos generadores de uno u más periodos y revisa el crédito fiscal, el débito fiscal, ingresos, declaraciones y todos los datos relacionados con las transacciones realizadas por el sujeto pasivo, por lo que el art. 62. I de la Ley 2492 que dispone que la prescripción se suspende con la notificación de inicio de fiscalización individualizada en el contribuyente, debe entenderse –como ya se dijo– como algo inherente a todo órgano administrador recaudador de tributos, y como tal parte de la función administrativa que sustenta las atribuciones de controlar, verificar, valorar, inspección previa, fiscalización, determinación, ejecución y otras delegada por el Estado, por consiguiente esta norma hace referencia al inicio del procedimiento de fiscalización que se puede dar ya sea mediante una orden o **procedimiento de verificación o de fiscalización** que finalmente exteriorizan la facultad del sujeto activo esa su potestad de determinación de la obligación tributaria.

Además, se puntualiza que dentro de los procedimientos de la Administración Tributaria, reconoce los métodos de interpretación gramatical, sistemática y finalista, como los métodos de interpretación sistemática y finalista en el entendido de que se analiza el cuerpo normativo de manera conjunta y no aislada, artículo por artículo.

En ese sentido, por los fundamentos señalados, se evidencia que la Resolución Jerárquica, ahora impugnada, así como la Resolución de Alzada, no valoraron la misma finalidad que persiguen la orden de verificación y la de fiscalización.

Por lo manifestado y aplicando la norma al caso concreto, corresponde afirmar que la Gerencia GRACO Santa Cruz del SIN, inició al contribuyente, Santa Mónica Cotton Trading Company S.A., proceso de Verificación que comenzó con la notificación al sujeto pasivo de las seis Órdenes de Verificación, en fecha 17 de agosto de 2011, acto administrativo que suspendió el curso de la prescripción, por el lapso de seis meses, art. 62 del CTB, tiempo que debe ser agregado a la fecha de finalización de la prescripción (31 de diciembre de 2011), con el que el cómputo de la prescripción concluía el 31 de junio de 2012, porque la fecha de notificación con la Resolución Determinativa fue el 8 de febrero de 2012; consecuentemente, este Tribunal acoge la pretensión de la entidad demandante en sentido de que no opero la prescripción de la verificación realizada al contribuyente Santa Mónica Cotton Trading Company S.A., con relación a la devolución impositiva de las exportaciones de los periodos: febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre y octubre de la gestión 2007”.

Por tanto: Probada en parte. ■



Sentencia: 254/2016 de 14 de junio.

Magistrado Relator: Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Proceso Administrativo Disciplinario/ Sumario Administrativo/ Subsunción de la Conducta/ Se vulneran los principios de legalidad, tipicidad y seguridad jurídica, si el proceso administrativo es iniciado subsumiendo la conducta del administrado en artículos genéricos y no así en el tipo descrito por la norma sancionadora.

Detallados los artículos por los que iniciaron el proceso administrativo, podemos concluir que los mismos son genéricos, no específicos, vulnerándose el principio de tipicidad que conforma el principio de legalidad, puesto que se sanciona el incumplimiento a la Constitución Política del Estado, las Leyes y el ordenamiento jurídico nacional, generalidad que incumple las exigencias del principio de legalidad, que obliga que no solo se sancione con una ley previa, sino está condicionada por la forma como se encare el proceso de subsunción de la conducta con el tipo descrito por la norma sancionadora.

Supuesto fáctico:

Señaló que la Resolución de Recurso Jerárquico 02/2011 posee defectos de forma y de fondo, porque no se pronuncia sobre los argumentos del recurso jerárquico, limitándose en señalar que el servicio de seguridad física fue otorgado con el compromiso de pago de recursos adicionales, dando a entender que existió una supuesta promesa de pago realizada por su persona, hecho que demostraría la contravención del art. 5 de la Ley 2042. No consideró que la gestión de recursos adicionales es completamente legal, caso contrario todas las personas que programan y gestionan recursos adicionales en las entidades públicas tendrían que ser sujeto de procesos.

Precedente:

“...el Proceso Administrativo sustanciado contra Saúl Sabás Iturri Zambrana dio inicio porque el sumariado en su calidad de ex Coordinador Nacional de Casas de Justicia, dio continuidad al servicio de seguridad física prestado por el Comando Regional de El Alto, Distrito Policial N° 3 de la Policía Boliviana, sin que exista firma de Convenio de Cooperación Interinstitucional para la gestión 2010, consecuentemente comprometió recursos económicos que se encontraban fuera del presupuesto aprobado; previas las gestiones realizadas por el Ministerio de Justicia, el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas aprobó el traspaso presupuestario interinstitucional del Tesoro General de la Nación a favor del Ministerio de Justicia por el monto de Bs 150.000,00



que obligó a la Ministra de Justicia dictar la Resolución Ministerial 0448/2010 de 22 de diciembre, autorizando el pago de Bs 28.800,00 a los policías por el servicio de seguridad física; adecuando su conducta dice, a la **Ley 2027, art. 8 inc. a)** *‘Respetar y cumplir la Constitución Política del Estado, las Leyes y otras disposiciones legales. b) Desarrollar sus funciones, atribuciones y deberes administrativos, con puntualidad, celeridad, economía, eficiencia, probidad y con pleno sometimiento a la Constitución Política del Estado, las Leyes y el ordenamiento jurídico nacional’*. **Art. 5 de la Ley 2042** de Administración Presupuestaria *‘... las entidades públicas no pueden comprometer ni ejecutar gasto alguno con cargo a recursos no declarados en sus presupuestos aprobados’*. **Art. 3 del RPPF parágrafo I.** *‘El servidor público tiene el deber de desempeñar sus funciones con eficiencia, economía, eficiencia, transparencia y licitud. Su incumplimiento genera responsabilidades jurídicas. II. Los servidores públicos responderán en el ejercicio de sus funciones’*. **Art. 4.II.** *‘Los efectos negativos de los resultados, originados por deficiencias o negligencias de los servidores públicos, constituirán indicadores de ineficiencia’*. **Art. 5 inc. a)** *‘generar y transmitir expeditamente información útil, oportuna, pertinente, comprensible, confiable y verificable, a sus superiores jerárquicos, a las entidades que proveen los recursos con que trabajan y a cualquier otra persona que esté facultada para supervisar sus actividades’*. Detallados los artículos por los que iniciaron el proceso administrativo, podemos concluir que los mismos son genéricos, no específicos, vulnerándose el principio de tipicidad que conforma el principio de legalidad, puesto que se sanciona el incumplimiento a la Constitución Política del Estado, las Leyes y el ordenamiento jurídico nacional, generalidad que incumple las exigencias del principio de legalidad, que obliga que no solo se sancione con una ley previa, sino está condicionada por la forma como se encare el proceso de subsunción de la conducta con el tipo descrito por la norma sancionadora, puesto todo el andamiaje que importan las garantías formales, quedarían reducidas a la nada, si fuera conforme a derecho, aplicar un precepto distinto, al de la conducta atribuida o imputada.

Por su parte el art. 28 inc. a) de la Ley 1178, establece que el servidor público responde o tiene responsabilidad ejecutiva, civil, penal y administrativa por una acción u omisión, únicamente cuando ocurre un daño o perjuicio a la institución o entidad pública en particular y en general al Estado, es decir que puede existir una acción u omisión de infracción del ordenamiento jurídico administrativo, pero si no se comprueba el daño o perjuicio evidente, no existe responsabilidad administrativa; concordante con éste art. está el art. 4.II considera ineficiente los resultados negativos, originados por deficiencias o negligencias de los servidores públicos, artículo por el que se inició proceso administrativo, evidenciándose en obrados que no existió ningún resultado negativo, por el contrario, la gestión del Ministerio de Justicia ante el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas para la obtención de recursos adicionales en la gestión 2010 fueron positivos por la aprobación del traspaso presupuestario de Bs. 150.000,00, de los que Bs. 28.800,00 fueron para cancelar el estipendio económico de los policías que prestaron seguridad física”.

(...)

“En atención a lo desglosado anteriormente, éste Tribunal Supremo de Justicia constituido en control de legalidad, llega al convencimiento que el Sumario Administrativo



seguido contra Saúl Sabás Iturri Zambrana en su calidad de ex Coordinador Nacional de Casas de Justicia y Centros Integrados de Justicia del Ministerio de Justicia, se tramitó vulnerando el debido proceso, reconocido como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y derecho humano en las normas contenidas en los arts. 115.II y 117.I de la CPE, 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP); al existir vulneración de los principios de legalidad, tipicidad y seguridad jurídica.”

Por tanto: Probada. ■

Sentencia: 045/2016 de 15 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Derecho Administrativo/ Derecho Administrativo Sustantivo/ Sistemas de Fiscalización y Control Social/ Electricidad/ Superintendencia de Electricidad – Autoridad de Electricidad (AE) / Facultad Sancionadora/ La Autoridad de Fiscalización y Control Social puede conminar a los agentes de mercado a pagar sanciones que se impusieron por la ex Superintendencia de Electricidad.

Conforme a los incisos a) y b) del art. 1 D.S. N° 071 de 9 de abril de 2009, la Autoridad de Fiscalización y Control Social baso su decisión en lo que respecta al principio de autotutela mediante el Auto que dispuso la conminatoria de la Empresa Rural Eléctrica de La Paz S.A. (EMPRELPAZ) a efectos de que pague la sanción que se le impuso mediante la ex Superintendencia de Electricidad.

Supuesto fáctico:

El art. 4 del D.S. No. 0071 no faculta de ninguna manera a la autoridad de electricidad para realizar actos tendientes al cobro de acreencias de la extinta Superintendencia de Electricidad, señala que existe un listado de competencias en el artículo 51 entre las cuales no se encuentra el efectuar actos tendientes al cobro de obligaciones pecuniarias de la ex superintendencia sectorial y que el espíritu del Decreto es conformar entidades que efectúen una labor de fiscalización y control social, pero no el de constituir instituciones encargadas del cobro de acreencias de entidades extintas y eso queda claramente demostrado cuando la disposición transitoria novena del D.S. 0071, encomienda dicha labor de cobranza al Ministerio de Economía y Finanzas Públicas.



Precedente:

“Que, en fecha 9 de abril de 2009 se dictó el D.S. No. 071 que en sus incisos a) y b) del art. 1 dispone: (...), que la Autoridad de Fiscalización y Control Social mediante el Auto DLG-64-10 dispuso la conminatoria de la Empresa Rural Eléctrica de La Paz S.A. (EMPRELPAZ) a efectos de que pague la sanción que se le impuso mediante la ex Superintendencia de Electricidad por Resolución No. 152/2005, en el antecedente de que la citada Empresa no realizó pago alguno, de la revisión de la Resolución impugnada se tiene que la misma baso su decisión en lo que respecta al principio de autotutela al respecto el tratadista Roberto Dromi en su libro Derecho Administrativo 12ª edición señala lo siguiente: ‘*El actuar de la Administración debe tener en vista la protección y defensa de la legalidad administrativa y de los derechos subjetivos de los administrados y su armonización con el interés público. En tal sentido, la Administración goza de la prerrogativa de la ejecutoriedad, en este caso del acto administrativo...*’, así mismo corresponde señalar que la determinación asumida por la ex Superintendencia de Electricidad mediante la Resolución No. 152/2005 es una Resolución Definitiva toda vez que la ahora entidad demandante no la impugno en el modo y plazo previstos por Ley, por lo que la conminatoria dispuesta por la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad se adecua a lo dispuesto por el art. 55 de la Ley 2341.”

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Elementos Generales de los Procesos Administrativos/ Prescripción/ Suspensión/ Al resolver la autoridad administrativa suspender los plazos de todos los procedimientos administrativos en curso, también se suspende el computo de la prescripción, reiniciándose los mismos a partir de la notificación a los interesados con la radicatoria.

La ex Superintendencia de Electricidad, resolvió suspender los plazos a partir de la publicación de la resolución, quedando suspendidos todos los procedimientos administrativos en curso ante la Superintendencia de Electricidad hasta que la entidad que asuma las competencias de la Superintendencia de Electricidad disponga el reinicio de su cómputo, hecho que efectivamente se produjo a través de la Resolución AE N° 015/2009 que resolvió el levantar a partir del día lunes 20 de julio de ese año la suspensión de plazos dispuesta por la ex Superintendencia de Electricidad, por lo que la reiniciación de los mismos se producirán a partir de la notificación a los interesados con la radicatoria.

Supuesto fáctico:

Mediante la Resolución SSDE No. 152/2005 de fecha 2 de septiembre de 2005, la entonces Superintendencia de Electricidad impuso una sanción en contra de EMPRELPAZ la cual en aplicación de la disposición legal antes mencionada se encuentra sujeta a un plazo de prescripción de un año.

Precedente:

“Al efecto, corresponde realizar las siguientes consideraciones: la entidad demandante señala que el instituto de la prescripción es el modo por el cual, mediante el transcurso



del tiempo, se extingue un derecho por efecto de la falta de ejercicio, cuyo presupuesto se traduce necesariamente en la inactividad del titular del derecho, citando al efecto la Sentencia Constitucional No. 0045/2007, al respecto corresponde hacer la siguiente relación de hechos: por memorial de fecha 21 de mayo de 2010 la entidad ahora demandante solicita se declare la prescripción de la sanción con base a lo dispuesto por el art. 79 de la Ley 2341 mencionando que la Resolución SSDE No. 144/2008 y su complementaria SSDE No. 177/2008 que determinó un plazo de 15 días hábiles administrativos para acreditar el pago de la sanción dispuesta mediante Resolución SSDE No. 144/2008 en el plazo de 20 días hábiles administrativos, mismo que fenecía el 9 de abril de 2009, consiguientemente desde el 10 de abril de 2009 corresponde computar el nuevo plazo de la prescripción, habiéndose cumplido el 10 de abril de 2010, que mediante Resolución SSDE No. 108/2009 la ex Superintendencia de Electricidad, resolvió suspender los plazos a partir de la publicación de dicha resolución todos los procedimientos administrativos en curso ante la Superintendencia de Electricidad hasta que la entidad que asuma las competencias de la Superintendencia de Electricidad disponga el reinicio de su cómputo, hecho que efectivamente se produjo a través de la Resolución AE No. 015/2009 que resolvió el levantar a partir del día lunes 20 de julio de ese año la suspensión de plazos dispuesta por la ex Superintendencia de Electricidad, por lo que la reiniciación de los mismos se producirán a partir de la notificación a los interesados con la radicatoria; que por Decreto No. 648 de 8 de septiembre de 2009 se dispone la radicatoria del proceso Sancionatorio en contra de la ahora entidad demandante, que finalmente la Resolución No. SSDE No. 108/2009 suspendió los plazos desde fecha 6 de abril hasta el 8 de septiembre de 2009 que la citada suspensión de cinco meses interrumpió el plazo de prescripción que se hubiera computado a decir del demandante desde el 10 de abril de 2009, por lo que el Auto DLG-64-10 de fecha 14 de abril de 2010 por el que se intima a EMPRELPAZ al pago de la sanción impuesta se encuentra dentro de plazo, sin que se hubiera producido la prescripción tal cual dispone el art. 79 de la Ley 2341 y que fuera invocada por EMPRELPAZ S.A.”.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Elementos Generales de los Procesos Administrativos/ Prescripción/ Suspensión/ La resolución que resolvió suspender los plazos de los procesos administrativos en curso, tiene toda la validez y eficacia, si ha sido notificada oportunamente y no fue impugnada.

El art. 1501 del Código Civil dispone que la prescripción sólo se suspenderán en los casos establecidos por ley, lo que demuestra que la figura de la suspensión de la prescripción establecida en el Código Sustantivo Civil, únicamente procede mediante una norma con rango de ley y en el caso presente se encuentra establecida por un Decreto Supremo, al respecto el demandante deberá tener presente que la Resolución emitida por la ex Superintendencia de Electricidad, es un acto administrativo que al tenor de lo dispuesto por el art. 27 de la Ley 2341 tiene toda la validez y eficacia, toda vez que la mencionada Resolución ha sido notificada oportunamente no advirtiéndose que haya sido impugnada.



Supuesto fáctico:

El argumento principal del señor Ministro de Hidrocarburos y Energía para rechazar el recurso jerárquico radica en que el curso de la prescripción invocada por la entidad demandante es que esta habría sido supuestamente suspendida por la Resolución SSDE No. 108/2009 de 31 de marzo de 2009, por la cual sin autorización previa alguna dispuso suspender los plazos a partir de la publicación del presente acto administrativo, de todos los procedimientos administrativos en curso ante la Superintendencia de Electricidad, sin embargo la Resolución SSDE No.108/2009 fue dictada el 31 de marzo de 2009 y el Decreto Supremo data del 9 de abril de 2009, es decir, que el acto administrativo mencionado de ninguna manera podía haberse sustentado en el mencionado Decreto Supremo ya que es de fecha posterior, lo que desvirtúa por completo el argumento expresado por la autoridad demandada.

Precedente:

“La entidad demandante apoya su fundamento en la Sentencia Constitucional No. 0221/2004-R, señalando que en criterio de la autoridad jerárquica la suspensión del curso de la prescripción se sustentaría en la Disposición Décimo Quinta del D.S. No. 0071 de 9 de abril de 2009, sin embargo es necesario establecer que el Art. 1501 del Código Civil dispone que la prescripción sólo se suspenderán en los casos establecidos por ley, lo que demuestra que la figura de la suspensión de la prescripción establecida en el Código Sustantivo Civil, únicamente procede mediante una norma con rango de ley y en el caso presente se encuentra establecida por un Decreto Supremo, al respecto el demandante deberá tener presente que la Resolución No. 108/2009 que fuera emitida por la ex Superintendencia de Electricidad, es un acto administrativo que al tenor de lo dispuesto por el art. 27 de la Ley 2341 señala: (...). Resolución que de acuerdo a lo previsto por el art. 32 de la Ley 234, tiene toda la validez y eficacia, toda vez que la mencionada Resolución ha sido notificada oportunamente no advirtiéndose que haya sido impugnada, consecuentemente la misma se encuentra firme en sede administrativa, por lo que no era necesario que la Autoridad que conoció el Recurso Jerárquico se refiera a la Resolución No. 108/2009, por otro lado corresponde referir que la Sentencia Constitucional No. 0221/2004-R aludida por EMPRELPAZ S.A está referida a aspectos de orden social y no de servicio público como es el caso presente”.

Por tanto: Improbada. ■



Sentencia: 098/2016 de 30 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Rómulo Calle Mamani.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Silencio Administrativo/ Positivo/ Procede/ Ante las observaciones realizadas por el consultor al informe o subproducto, se tiene por aceptado el recurso interpuesto por la consultora si vencido el plazo no se dicta resolución.

El recurso interpuesto por Reingeniería Total S.R.L. se tiene por aceptado, revocando el acto recurrido que se halla contenido en la carta MDP/VME/DSC/UC/2011-0030, si vencido dicho plazo no se dictó resolución, vale decir que el informe o Subproducto No. 1 se halla definitivamente aprobado por acto administrativo contenido en la cite No. MDP/VME/DSC/UC/2011-0005, conforme dispone el art. 67 de la Ley 2341.

Supuesto fáctico:

Señala que, Mediante cite RL 074/2011 recibido en fecha 20 de enero de 2011, Reingeniería presentó formalmente su reclamo en aplicación de la cláusula decima primera (derechos del consultor) del contrato 229.2009 de fecha 10 de septiembre de 2009. Este recurso fue porque apartándose de los términos del contrato, la entidad contratante, a través de la contraparte, ha pretendido efectuar aumento en el servicio sin emisión del necesario Contrato Modificatorio, que garantice el pago a favor de Reingeniería por el incremento en el servicio (que tiene incidencia también en el costo del servicio) y se solicitó que: a. Se reconozca el incremento en el servicio que se pretende de Reingeniería b. Se reconozca el incremento en los costos del servicio que se pretende de Reingeniería y c. Se otorgue la información que Reingeniería requirió y aún requiere de todos los antecedentes que han motivado el segundo contrato modificatorio y que el contratante ha decidido no compartir con la consultora, este reclamo contenido en esta carta notariada, no mereció respuesta en tiempo oportuno (en el plazo máximo previsto por la cláusula décima primera del contrato 229.2009).

Precedente:

“...la empresa ahora demandante interpuso Recurso de Revocatoria el 12 de abril de 2011, con los argumentos contenidos en el referido memorial, Recurso que fue desestimado por Resolución de Revocatoria No. 024.2011 de fecha 12 de mayo del mismo año, con el fundamento de que la carta impugnada no es un acto jurídico de carácter definitivo, toda vez que el mismo no está concluyendo ningún procedimiento previo iniciado, notificada la empresa recurrente con la citada Resolución, interpone en contra de ella Recurso Jerárquico en fecha 25 de mayo de 2011, que fue admitido mediante auto de fecha 30 de mayo de 2011, así mismo cursa en obrados memorial de



fecha 5 de Enero de 2011, suscrito por los apoderados de Reingeniería Total s.r.l. dirigido al Ministerio de Desarrollo Productivo y Economía Plural (con cargo de recepción por parte del Ministerio señalado 5-ENE-2012), en el que piden que se tenga por aceptado el recurso jerárquico y en consecuencia, revocado el acto administrativo recurrido que se halla contenido en la carta MDP/VME/DSC/UC/2011-0030 DE 22.3.2011 (consistente en declarar rechazado el subproducto No. 1), con el antecedente de que el Recurso Jerárquico administrativo fue presentado por Reingeniería Total SRL en fecha 25.5.2011; que el plazo de 90 días hábiles para la emisión de su resolución por la autoridad competente ha concluido en fecha 30.9.2011, el plazo para su notificación también feneció en fecha 7.10.2011 y que a la fecha no existe resolución jerárquica alguna, toda vez que no sólo que ella no fue notificada a Reingeniería Total s.r.l. en los plazos legales, sino que además (aunque ello sea intrascendente) no existe resolución jerárquica alguna en el expediente (quien suscribe se apersonó ante el Ministerio y no le mostraron y/o notificaron nada en la fecha de presentación de este memorial , así mismo dentro de los antecedentes adjuntados por la autoridad demandada (Anexo 1 que corre de fs. 1 a 37), no existe ninguna Resolución Jerárquica, sin embargo de lo anotado corresponde señalar que el Recurso Jerárquico referido líneas arriba fue presentado en fecha 25 de mayo de 2011, en relación a este punto corresponde señalar que el art. 67 de la Ley 2341 señala lo siguiente: (...), consecuentemente se colige que el recurso interpuesto por Reingeniería Total S.R.L.se tiene por aceptado, consecuentemente revocado el acto recurrido que se halla contenido en la carta MDP/VME/DSC/UC/2011-0030, vale decir que el informe o Subproducto No. 1 se halla definitivamente aprobado por acto administrativo contenido en la cite No. MDP/VME/DSC/UC/2011-0005”.

Derecho Administrativo/ Derecho Administrativo Sustantivo/ Contratos Administrativos/ Resolución/ Corresponde declarar la resolución judicial del contrato por causas atribuibles a ambas partes, cuando las responsabilidades son conjuntas, tanto para la empresa consultora como para el contratante.

La decisión unilateral de resolución de contrato de consultoría, planteada por Reingeniería Total S.R.L., no es resultado de los hechos que rigieron la ejecución del contrato y que responden simplemente al interés de una y otra parte, restando o ignorando sus propias responsabilidades, que ninguna de ellas causa efectos jurídicos por ser excesivas y alejadas de la verdad material, porque en este caso las responsabilidades son conjuntas, tanto de la empresa consultora como del contratante, por lo que corresponde declarar la resolución judicial del contrato por causas atribuibles a ambas partes.

Supuesto fáctico:

El contrato se resolvió por causales atribuibles a la entidad contratante (por lo que los demás subproductos no se presentaron) lo que corresponde es que las partes



procedan de acuerdo a lo establecido por el contrato de consultoría; se liquiden y paguen los saldos y créditos deudores de las partes, así mismo en el memorial de reiteración de solicitud de abril de 2012 que se califique el procedimiento (en caso de error del administrado), se acumulen procedimientos en caso que corresponda o se requiera la subsanación de defectos y/o la presentación de documentos necesarios (de acuerdo a las obligaciones de los arts. 42,43,44 de la Ley 2341 y conexos); hasta el presente no se ha dado ninguna respuesta a Reingeniería.

Precedente:

“...de la revisión del Contrato Administrativo No. 229.2009, de prestación de servicio de Consultoría para la elaboración del Estudio a Diseño Final para la implementación del Parque Industrial en el Municipio de Puerto Suárez del Departamento de Santa Cruz, en su cláusula décima séptima numeral 17.2.2, inciso b) señala lo siguiente: ‘*Si apartándose de los términos del contrato la ENTIDAD a través de la CONTRAPARTE, pretende efectuar aumento o disminución en el servicio sin emisión del necesario Contrato Modificadorio, que en el caso de incrementos garantiza el pago*’, así mismo corresponde señalar que de acuerdo a la revisión del primer y segundo contrato modificadorio solo se modificaron los plazos de entrega más no el monto establecido en el contrato primigenio, además de la revisión de los anexos y las documentales arrimadas a obrados, de ellos se desprende que no se ha acreditado por parte de Reingeniería Total S.r.l., con prueba idónea que justifique que se realizó incremento de costos por el servicio por el cual fue contratado, máxime si tenemos en cuenta que los retrasos en la entrega del Estudio a Diseño Final para la implementación del Parque Industrial en el Municipio de Puerto Suárez del Departamento de Santa Cruz es atribuible también a la entidad demandante, dado que en reiteradas oportunidades ha pedido la suspensión temporal del servicio, de lo que se extrae que Reingeniería Total S.r.l. incumple los plazos, ahora bien evidentemente cursa en obrados tramite de recursos administrativos relativos al mantenimiento de la resolución contractual comunicada por Reingeniería Total S.r.l. ante la autoridad demandada (fs. 123 a 153 cuerpo No. 1), tramite del cual se desprende que si bien se dio respuesta al recurso de revocatoria interpuesto por Reingeniería Total S.R.L. contra el acto administrativo contenido en la nota MDP/VME/DSC/UC/2011-0016, que al haberse desestimado el mismo mediante la Resolución Administrativa No. 028.2011, emitida por el Viceministro de Producción Industrial a Mediana y Gran Escala, Reingeniería Total s.r.l. interpone en contra de la citada resolución Recurso Jerárquico que según cargo de recepción del Ministerio de Desarrollo Productivo y Economía Plural fue recepcionado el citado recurso en fecha 13 de Junio de 2011 con el antecedente de que no se dictó la resolución en el plazo señalado por Ley, mediante memorial presentado ante el Ministerio de Desarrollo Productivo en fecha 5 de Enero de 2012, solicita en cumplimiento del art. 67 de la Ley 2341, se tenga por aceptado el recurso jerárquico y en consecuencia revocado el acto administrativo recurrido, sin embargo de todo lo relacionado precedentemente la entidad demandante deberá tener presente que el proceso contencioso de acuerdo a la doctrina citada por los autores Gonzalo Castellanos Trigo y Hermes Flores Egúez, en su obra Proceso Contencioso, Proceso Contencioso Administrativo en Bolivia Primera Edición Pág. 12 y 13 señala: ‘*El proceso contencioso referido, tiene particularidades*



que lo distinguen del proceso denominado en nuestra legislación como contencioso administrativo, es importante destacar que el primero, es la vía mediante la cual el particular que se relaciona con el Estado ya sea por contrato administrativo, concesión o negociación; en caso de contención o conflicto que devenga de esas situaciones, puede preservar o restablecer sus derechos en esa relación, acudiendo a la vía jurisdiccional solicitando su tutela (*Particular vs Estado o Estado vs Particular*)...resulta contención o contradicción, cuando se produce falta de pago de lo pactado, por incumplimiento de plazos, términos y condiciones que repercuten en terminación de la relación contractual, etc. (que difiere bastante de la contratación entre privados), habilitándose la vía contenciosa 'pura', para que quien se vio perjudicado, pueda acudir ante la autoridad jurisdiccional solicitando el restablecimiento de esos derechos', aspectos que no ocurrieron en el presente caso, máxime si tenemos en cuenta que la cláusula trigésima sexta del contrato señala: 'EL CONSULTOR realizará la CONSULTORIA, objeto del presente contrato en el Departamento de Santa Cruz, Municipio de Puerto Suárez, con desplazamientos eventuales a la ciudad de La Paz, de conformidad a lo establecido en el DBC', por lo que todos los servicios se han realizado en un único lugar, así mismo la entidad contratante si bien tenía la labor de seguimiento y control del cumplimiento del contrato, tampoco cumplió la obligación de actuar con la diligencia exigida a fin de hacer cumplir lo pactado, emitir las observaciones si no respondían y notificar a la consultora para que subsanen con carácter urgente y si el incumplimiento persistía debió inmediatamente dar aplicación a la cláusula resolutoria o de terminación de contrato, que era el mecanismo idóneo para resguardar los intereses del Estado, permitiendo la liquidación de saldo a favor y en contra, la ejecución de garantías y demás procedimientos administrativos que resguardan la seriedad de este tipo de obligaciones. Por las razones expuestas, se concluye que la decisión unilateral de resolución de contrato de consultoría, planteada por Reingeniería Total S.r.l., no es resultado de los hechos que rigieron la ejecución del contrato y que responden simplemente al interés de una y otra parte, restando o ignorando sus propias responsabilidades, que ninguna de ellas causa efectos jurídicos por ser excesivas y alejadas de la verdad material, porque en este caso las responsabilidades son conjuntas, tanto de la empresa consultora como del contratante, **por lo que corresponde declarar la resolución judicial del contrato por causas atribuibles a ambas partes** y en su mérito corresponde cancelar a la empresa consultora el monto acordado por el primer informe, o Subproducto No. 1, de acuerdo a la cláusula vigésima séptima del contrato que fuera modificada por la cláusula tercera del segundo contrato modificador”.

Por tanto: Probada en parte la demanda. ■



Sentencia: 058/2016 de 15 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho Tributario/ Derecho Procesal Tributario/ Procesos Administrativos/ Vista de Cargo/ No existe abandono del ente fiscal para emitir Vistas de Cargo, si las segundas Vistas de Cargo, surgen de la anulación de un primer proceso de determinación.

Si bien las segundas Vistas de Cargo, surgen de la anulación del proceso de determinación, estando fuera del plazo previsto por Ley, en consideración al inicio de la Orden de Verificación, no puede alegarse abandono por parte del ente fiscal en el acto administrativo o indefensión al contribuyente, o al interés público, ya que la interposición de los recursos de alzada o el jerárquico, tienen efecto suspensivo, recobrando competencia la Administración Tributaria, con la notificación de la Resolución Jerárquica para emitir nuevas Vistas de Cargo, prosiguiendo nuevamente el proceso de determinación.

Supuesto fáctico:

Señala que la AT no dio cumplimiento al plazo establecido por el art. 104 de la Ley 2492 por no emitir las nuevas Vistas de Cargo dentro de los 12 meses de iniciada la verificación, afectando el fondo del caso, y que asimismo lo reconoce la autoridad demandada quien señaló que, “desde la fecha de inicio del proceso de determinación hasta la emisión de las Vistas de Cargo transcurrieron 20 meses”, empero a ello la autoridad jerárquica no considera como causal de nulidad o anulabilidad, ni la preclusión del proceso de determinación de deuda tributaria, razón para solicitar la nulidad de las resoluciones que dieron lugar al Recurso Jerárquico impugnadas ahora, teniendo presente que las infracciones cometidas referente a los plazos que la misma ley tributaria establece son perentorios.

Precedente:

“...el proceso de verificación se inició con la notificación de la Orden de Verificación el 16 de marzo de 2009, y que de acuerdo a la norma señalada precedentemente, las Vistas de Cargo debieron emitirse hasta el 16 de marzo de 2010; cumpliendo la AT con la notificación al contribuyente el 22 de febrero de 2010 con las Vistas de Cargo anteriormente referidas, es decir, faltando casi un mes para los doce (12) meses previsto por Ley; para luego emitir las RD, empero, al ser el proceso de determinación sujeto a impugnación mediante la interposición de recursos de alzada y jerárquico ; resolviendo en la instancia jerárquica anular hasta las Vistas de Cargo inclusive, retro trayendo sus efectos hasta antes de la emisión de las Vistas de Cargo, seguidamente se notificó a la AT con las Resoluciones Jerárquicas el 8 de noviembre



de 2010 precedentemente citadas, por lo que dando cumplimiento a lo dispuesto en dichas Resoluciones el ente fiscal notificó al contribuyente el 23 de noviembre de 2010, con las nuevas Vistas de Cargo de 18 de noviembre de 2010, transcurrido hasta esa fecha, aproximadamente, 20 meses desde el inicio del proceso de verificación; si bien se advierte que las segundas Vistas de Cargo, surgen de la anulación del proceso de determinación, ya estaría fuera del plazo previsto por Ley, en consideración al inicio de la Orden de Verificación; sin embargo cabe precisar que al haber sido objeto de impugnación el proceso de determinación ante la AGIT, las facultades de la AT estaban en suspenso de conformidad al art. 195.IV de la Ley 3092 CTb concordante con el art. 131 del CTB, que establecen que la interposición del recurso de alzada como del jerárquico tienen efecto suspensivo, puesto que éste es un proceso distinto del proceso de determinación, recobrando su competencia la AT el 8 de noviembre de 2010 con la notificación de las nuevas Resoluciones Jerárquicas y la recepción del expediente, por lo que la AT emitió las nuevas Vistas de Cargo, prosiguiendo el proceso de determinación, es decir, que no existió abandono por parte del ente fiscal en el acto administrativo, al transcurrir desde el 8 de noviembre de 2010 cuando recobro la facultad nuevamente la AT hasta cuando emitió las Vistas de Cargo el 18 de noviembre de 2010, diez (10) días prosiguiendo el proceso y nueva emisión de las Vistas de Cargo dentro del mes que tenía para el cumplimiento de los doce (12) meses, no habiendo causado indefensión al contribuyente, o al interés público.

Por otra parte, si bien el Código Tributario establece un plazo para el inicio y la emisión de la Vista de Cargo, el cual puede ser prorrogado por causas justificadas, no determina una consecuencia ante su incumplimiento, como se da para la emisión y notificación de la RD en el art. 99.I del CTB que dispone: *‘...si no es emitida en 60 días a partir del vencido el plazo para presentar descargos, la AT no podrá aplicar intereses del tributo desde el día que debió dictarse’*; como tampoco dispone que sea un plazo perentorio que dé lugar a la caducidad de un derecho, como se da para la presentación de descargos a la Vista de Cargo de acuerdo al art. 98 del CTB; aspectos que permiten deducir que tal plazo se da a efectos de control interno, para que los funcionarios de la AT no dilaten de forma innecesaria la emisión de la Vista de Cargo, cuyo incumplimiento puede dar lugar a un proceso de responsabilidad contra los funcionarios a cargo; sin embargo, no implica la pérdida de competencia o preclusión del derecho de la AT para determinar tributos”.

Por tanto: Improbada. ■



Sentencia: 110/2016 de 30 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Elementos comunes/ Prueba/ Presentación extemporánea al plazo probatorio/ Resulta lesivo a los derechos fundamentales del sumariado, no considerar los feriados nacionales dentro el cómputo de plazo para presentar los descargos.

El demandante presentó la documentación de descargo para la valoración por el juez sumariante el 4 de julio de 2011, en el plazo previsto por ley, es decir, que el incumplimiento o inobservancia de éste acto procesal por la autoridad sumariante, resultó lesiva a los derechos fundamentales del sumariante; al no tener presente que dentro del plazo otorgado de diez (10) días hábiles, existían dos (2) días feriados nacionales, martes 21 de junio y jueves 23 de junio de 2011, encontrándose el demandante dentro del plazo ley de los diez (10) otorgados para que su prueba sea valorada, vulnerando la autoridad sumariante los derechos al debido proceso y a la defensa.

Supuesto fáctico:

Manifiesta que en primer término, las resoluciones emitidas por la autoridad sumariante no establecen con claridad las normas y leyes en las cuales sustentan su resolución, vulnerando el derecho al debido proceso y a la impugnación reconocida en los arts. 115 y 116 de la CPE, careciendo de toda la fundamentación y motivación legal. En segundo término, la autoridad sumariante en ningún momento valoró la prueba de descargo presentada, atentando su derecho a la defensa, prevista por el art. 115.II de la CPE. En tercer lugar, la autoridad sumariante interpreta de manera excesiva que el memorial por el cual presentó prueba de descargo, fue presentado en forma extemporánea, sin tener presente que el 16 de junio de 2011 fue notificado con la Resolución N° ALC N° 031/2011 CASO SAI 015/2011 de 22 de junio, en que otorgó el plazo de diez (10) hábiles para la presentación de la prueba de descargo, en consecuencia, el 4 de julio de 2011, presentó en la Secretaria de la Jefatura Departamental del Trabajo de Santa Cruz de manera oportuna conforme la Ley 2341. En cuarto lugar, la Resolución Ministerial no resuelve los agravios denunciados en la vía jerárquica, careciendo dicha resolución de toda congruencia. En quinto lugar, el desconocimiento y vulneración al debido proceso previsto por el art. 115.II de la CPE, por las autoridades sumariantes.

Precedente:

“...el demandante presentó la documentación de descargo para la valoración por el juez sumariante el 4 de julio de 2011, en el plazo previsto por ley, es decir, que el incumplimiento o inobservancia de éste acto procesal por la autoridad sumariante, resultó lesiva a los derechos fundamentales del sumariado; al no tener presente que dentro



del plazo otorgado de diez (10) días hábiles, existían dos (2) días feriados nacionales martes 21 de junio y jueves 23 de junio de 2011, encontrándose el demandante dentro del plazo ley de los diez (10) otorgados para que su prueba sea valorada, habiendo vulnerado la autoridad sumariante sus derechos al debido proceso y a la defensa.

Por consiguiente, se desprende que el principio de verdad material consagrado por la propia Constitución Política del Estado, debe ser aplicado a todos los ámbitos, con especial relevancia en el ámbito administrativo; bajo esa premisa todo administrado tiene derecho a la justicia material y si bien, las normas adjetivas prevén métodos y formas que aseguren el derecho a la igualdad de las partes procesales para garantizar la paz social, evitando cualquier tipo de desorden o caos jurídico, sin embargo, los mecanismos previstos no pueden ser aplicados sobre los deberes constitucionales, como el de otorgar efectiva protección de los derechos constitucionales, accediendo a una justicia material y verdaderamente eficaz y eficiente. Todo ello, con el objetivo final de que el derecho sustancial prevalezca sobre cualquier regla procesal, que no sea estrictamente indispensable para resolver el fondo del caso sometido a conocimiento”.

Por tanto: Probada. ■

Sentencia: 046/2016 de 15 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Elementos Generales de los Procesos Administrativos/ Recursos/ Interpuesto un recurso de Revocatoria o Jerárquico alegando nulidad, se podrá resolver el mismo aceptando o rechazando el mismo.

Interpuesto el recurso de Revocatoria o Jerárquico, alegando causales que importarían la nulidad, la Ex Autoridad de Fiscalización y Control de Telecomunicaciones y Transportes, podía resolver el mismo de dos maneras, aceptando el recurso y teniendo como consecuencia inmediata la revocatoria del acto administrativo impugnado, o rechazando el recurso teniendo como consecuencia la confirmación de dicho acto administrativo.

Supuesto fáctico:

Denunció que -el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda-, se pronunció de manera incorrecta con la Resolución del Recurso de Revocatoria interpuesto contra la Circular DTR-CIR 0057/2010, toda vez que al reconocer la ATT que se



habría impugnado un acto de mero trámite, correspondía desestimar el recurso de Revocatoria y no rechazarlo como se hizo en la Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 0582/2010 dictada por el Director Ejecutivo de la Ex Autoridad de Fiscalización y Control Social de Telecomunicaciones y Transportes hoy Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes ATT.

Precedente:

“...en su memorial de recurso de Revocatoria, SABSA, denunció la existencia de causales que importarían la nulidad de la Circular DTR CIR 0057/2010, con este antecedente, es evidente que correspondía a la Ex Autoridad de Fiscalización y Control de Telecomunicaciones y Transportes, emitir un pronunciamiento en el fondo, tal cual lo realizaron y no limitarse a desestimar el recurso de revocatoria como alega el demandante, este entendimiento, se circunscribe a lo determinado por el art. 16 del DS N° 27172, el cual establece que interpuesto un recurso de Revocatoria o Jerárquico, en caso de alegarse nulidad, se podrá resolver el mismo de dos maneras, las cuales son aceptando el recurso, teniendo como consecuencia inmediata la revocatoria del acto administrativo impugnado o rechazando el recurso teniendo como consecuencia la confirmación de dicho acto administrativo”.

“...toda vez que al introducir en dicho recurso la existencia de causales que importarían la nulidad de la Circular DTR CIR 0057/2010, correspondía a la Ex Autoridad de Fiscalización y Control de Telecomunicaciones y Transportes, emitir un pronunciamiento en el fondo; es decir, aceptando o rechazando el recurso, en cumplimiento a lo establecido en el art. 16 del DS N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Sectorial – SIRESE y no limitarse a desestimar el recurso de revocatoria como sugiere el demandante, en consecuencia, no corresponde atender la petición del demandante respecto a éste primer punto demandando”.

Derecho Administrativo/ Derecho Administrativo Sustantivo/ Sistemas de Fiscalización y Control Social / Transporte/ Aeropuertos/ Servicios de Asistencia en Tierra (SAT)/ La Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes (ATT) no usurpa competencias de la Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC), si requiere información para efectuar un estudio de los Servicios de Asistencia en Tierra (SAT) a efectos de garantizar operaciones eficientes en los mismos.

La Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes (ATT) no usurpa competencias de la Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC), si requirió información que ayudaría a determinar la cantidad de equipos requeridos en los aeropuertos, siendo necesario previamente efectuar un estudio integral de los Servicios de Asistencia en Tierra (SAT), que determine datos como ser la vida útil de los equipos, el estado de los mismos, información del consumo realizado por las diferentes aerolíneas, etc., a efectos de garantizar operaciones eficientes en los mismos.



Supuesto fáctico:

Son diferenciadas las atribuciones de la Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC) y las atribuciones de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes (ATT), estando la DGAC encargada de los asuntos de orden técnico mientras que las atribuciones de la ATT están relacionadas a un aspecto económico, en consecuencia, la ATT, carecía de competencia para emitir la Circular DTR-CIR 0057/2010, por lo que al ser este estudio de carácter Técnico, es nula de pleno derecho por vulnerar los incs. a), b) y d) del art. 35 de la Ley de Procedimiento Administrativo (LPA).

Precedente:

“...incuestionablemente la ATT y la DGAC tienen atribuciones diferentes, siendo la DGAC encargada de los asuntos de orden técnico y operativo mientras que las atribuciones de la ATT están relacionadas a un aspecto netamente económico; empero, no es menos evidente que esas atribuciones por su naturaleza, son también complementarias entre sí, en ése sentido, de la revisión de los antecedentes administrativos, se puede evidenciar que se emitió la circular DTR CIR 0057/2010, a efectos de realizar un estudio para determinar la cantidad de equipos requeridos en los aeropuertos antes mencionados, siendo necesario previamente efectuar un estudio integral de los Servicios de Asistencia en Tierra (SAT), que determine datos como ser la vida útil de los equipos, el estado de los mismos, información del consumo realizado por las diferentes aerolíneas, etc., en consecuencia, no resulta cierto que el ente regulador haya actuado usurpando competencias de la Dirección General de Aeronáutica Civil DGAC, pues la información que se requirió, ayudaría a determinar cuál es la cantidad de equipos que se requieren en los aeropuertos concesionados a efectos de garantizar operaciones eficientes en los mismos, motivo por el cual, en el caso que se analiza, éste Tribunal encuentra que la Ex Autoridad de Fiscalización y Control de Telecomunicaciones y Transportes, instruyó de manera correcta y dentro de sus competencias, la realización de un estudio integral de la existencia de los Servicios de Asistencia en Tierra (SAT), cuyo propósito era únicamente recabar información que ayude a determinar la cantidad de equipos que se requieren en los aeropuertos concesionados mencionados para poder garantizar la eficiencia en las operaciones que se realizan en los mismos diariamente, en el marco de lo establecido por el art. 17 del D.S. N° 0071 de 9 de abril de 2009”.

Por tanto: Improbada. ■



Sentencia: 047/2016 de 15 de febrero.

Magistrado Relator: Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

Derecho Tributario/ Derecho Tributario Sustantivo/ Administración Tributaria/ Reducción de Sanciones/ Corresponde la reducción del 80% de la sanción, si el pago de la obligación fue efectuada antes de la notificación con la Resolución Determinativa.

Para el beneficio de la reducción de la sanción en un 80 % prevista en el art. 156 de la Ley 2492, la contribuyente debía cancelar la deuda tributaria sin la sanción correspondiente porque esta se determina en la Resolución Determinativa de acuerdo al art. 8 del DS N° 27310, porque los cargos de tributo omitido, intereses, multa por incumplimiento de deberes formales, y sanción establecidos y notificados en la Vista de Cargo, se encuentran sujetos a la presentación de descargos por parte de los contribuyentes.

Supuesto fáctico:

La AGIT realizó una interpretación errónea de la norma vulnerando el art. 156 de la Ley N° 2492 Código Tributario Boliviano (CTB) y el art. 38 del Decreto Supremo (DS) N° 27310 al no tener en cuenta que la RD determinó un adeudo de 3.131 UFV's, que comprendía el tributo omitido, intereses, sanción por omisión de pago del 100 % y multa por incumplimiento de deberes formales, monto que fue cancelado parcialmente, por lo que quedó un saldo pendiente de tributo omitido, más accesorios, por la sanción de omisión de pago, y multa por incumplimiento a deberes formales, siendo cancelada después de la notificación con la RD, pagos que estarían siendo direccionados a determinados periodos fiscales, sin embargo la totalidad del pago comprende la suma de los reparos en función del alcance de la Orden de Verificación, caso contrario, se deberían emitir Vistas de Cargo y RD por cada periodo fiscal, por lo que debió cancelar la totalidad de la suma de los reparos, después de iniciada la fiscalización y antes de la notificación con la RD.

Precedente:

“...para el beneficio de la reducción de la sanción en un 80 % prevista en el art. 156 del CTB, la contribuyente debía cancelar la deuda tributaria sin la sanción correspondiente porque esta se encuentra determinada en la respectiva RD de acuerdo al art. 8 del DS N° 27310, porque los cargos de tributo omitido, intereses, multa por incumplimiento de deberes formales, y sanción establecidos y notificados en la Vista de Cargo, se encuentran sujetos a la presentación de descargos por parte de los contribuyentes y además porque todavía no se encuentran establecidos de acuerdo con el art. 12.IV del DS N° 27874, disposición legal que modificó el art. 38.a) del DS N° 27310.



De lo expuesto, se evidencia que la contribuyente Jeanneth Elizabeth Saravia Portugal aceptó y canceló los reparos establecidos en los periodos señalados a través de boletas de pago 1000 Nos. 02585951 y 02585950 por los periodos fiscales de febrero y junio 2008 por el RC-IVA, y a través de la boleta de pago 1000 N° 02585953 por el periodo fiscal de septiembre del mismo año, por lo que fue cancelada la deuda tributaria y reconocida en la propia RD, pero el pago realizado por omisión de pago conforme el art. 42 del DS N° 27310 de las boletas de pago mencionadas, las consideraron como pago a cuenta del total de la sanción por el 100 % sobre el impuesto emitido determinado en la fecha de sus vencimientos respectivos del RC-IVA, por lo que la AT debió dar aplicación a la reducción del 80 % a los periodos de febrero y junio de 2008 en aplicación del art. 156.1 del CTB, aplicable al caso concreto puesto que la contribuyente canceló la deuda tributaria antes de la notificación con la RD, correspondiéndole la reducción de la sanción del 80 % a su favor, además que la AT debió cumplir con el sometimiento pleno de la ley al dictar la RD N° 17-1091-2010 de 5 noviembre conforme el art. 4.c) de la LPA, que establece el 'principio de sometimiento pleno a la ley' para la reducción de la sanción establecida en el art. 156 del CTB, por lo que la Resolución del Recurso Jerárquico dio correcta aplicación de la norma legal mencionada”.

Derecho Tributario/ Derecho Procesal Tributario/ Procesos Administrativos/ Recursos/ Principios/ Congruencia/ No es vulnerado, si el contribuyente no impugno la liquidación de omisión de pago, ya que este se canceló antes de la notificación con la Resolución Determinativa.

No se vulnera principio alguno, si la contribuyente presentó Recurso de Alzada, sin impugnar la liquidación de la omisión de pago establecida en la RD N° 17-1091-10 de 5 de noviembre, que establece el 100% de la sanción sobre el tributo omitido de los periodos fiscales, precisamente porque no existe tributo omitido, ya que se canceló la deuda tributaria de dichos periodos fiscales antes de la notificación con la Resolución Determinativa.

Supuesto fáctico:

Señala que, la Resolución Jerárquica violó el principio de congruencia lesionando la garantía del debido proceso de la AT, siendo que el sujeto pasivo solicitó se revoque la RD parcialmente por los montos de los periodos octubre y diciembre de 2008, sin observar la liquidación de los periodos febrero y junio de 2008, menos fundamentó agravios referidos a la sanción por omisión de pago referido a los periodos señalados.

Precedente:

“...la contribuyente, presentó su Recurso de Alzada de fs. 46 a 51 de los antecedentes administrativos (Anexo 2), en el cual, no impugnó la liquidación de la omisión de pago establecida en la RD N° 17-1091-10 de 5 de noviembre, que establece el 100% de la sanción sobre el tributo omitido de los períodos fiscales febrero y junio 2008, precisamente porque no existe tributo omitido, ya que se canceló la deuda tributaria de dichos períodos fiscales antes de la notificación con la RD mencionada, por lo que



se limitó solamente a reclamar la observación de facturas al tipo c), que eran facturas telefónicas pre-valoradas de Puntos VIVA.

En este contexto, resulta oportuno mencionar que conforme el art. 4.c) de la LPA, el SIN tiene la obligación de regir sus actos administrativos en cumplimiento pleno de la Ley, y precisamente dar seguridad a los administrados sobre el debido proceso, y buscar la verdad material sobre los hechos para la correcta tutela de los derechos de las partes tanto en los procesos administrativos como también en los judiciales conforme los arts. 4.d) de la LPA y 180.I de la CPE, y por tales motivos la ARIT, analizó y resolvió los pagos efectuados, evitando la vulneración de los derechos de la dependiente, y correctamente confirmado en la Resolución ahora impugnada, por lo que no se vulneró principio alguno como alegó la parte demandante en este reclamo”.

Por tanto: Improbada. ■

Sentencia: 062/2016 de 15 de febrero.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho Administrativo/ Derecho Administrativo Sustantivo/ Sistemas de Fiscalización y Control Social/ Hidrocarburos/ Superintendencia de Hidrocarburos - Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH)/ No vulnera principios la Resolución Administrativa que recortó el Presupuesto Ejecutado de Inversiones de Capital y Costos de Operación Asociados, si existen informes que si bien no son vinculantes, recomiendan de manera objetiva su revocatoria.

El Presupuesto Ejecutado de Inversiones de Capital y Costos de Operación Asociados correspondiente a la gestión 2005, presentado por YPFB TRANSPORTE S.A., no ha sido recortado de manera arbitraria por la Agencia Nacional de Hidrocarburos toda vez que haciendo una valoración conforme a los principios de eficiencia y proporcionalidad, se ha fundamentado y analizado de manera adecuada mediante el Informe Técnico DTD N° 369/2010 de 1 de octubre e Informe Económico DEF N° 163/2010 de 20 de octubre, al margen de la RM RJ N° 061/2011 que ha fundado y respaldado su resolución en el Informe Técnico MHE/DGCF/INF N° 017/2011 de 11 de julio de 2011 e Informe Legal MHE/DGCF/INF N° 058/2011 de 12 de julio de 2011, que si bien no son vinculantes, empero han recomendado de manera objetiva revocar parcialmente la Resolución Administrativa ANH N° 0644/2010 de 7 de julio de 2010.

Supuesto fáctico:

La RM RJ N° 061/2011 convalida el argumento de la Resolución Administrativa ANH N°



0644/2010 que insiste en confundir el supuesto insuficiente respaldo documental con la falta de racionalidad y prudencia de un gasto. La RM RJ N° 011/2010 ya se expidió al respecto manifestando que no es posible que el Ente Regulador se ampare en la falta de documentación o información para rechazar un gasto en casos que la auditoria regulatoria consideró suficientemente respaldos y cuyo dictamen fue aceptado por la Agencia Nacional de Hidrocarburos. La RM RJ N° 061/2011 convalida el argumento de la Resolución Administrativa ANH N° 0644/10 que reitera el vicio de falta de fundamentación en la aplicación del criterio discrecional de (falta de) racionalidad y prudencia, incurriendo en arbitrariedad (prohibida por ley), requisito especialmente exigido en el ejercicio de facultades discrecionales.

Precedente:

“...tanto la racionalidad y prudencia no estaban considerados expresamente como principios al momento de aprobarse el presupuesto de la gestión 2005, puesto que en el Decreto Supremo N° 1908 de 26 de febrero de 2014 recién lo determinaba el siguiente texto: *g) El Ente Regulador aprobará a los concesionarios, presupuestos ejecutados racionales y prudentes, pudiendo considerar para tal efecto las recomendaciones de las Auditorías Regulatorias realizadas por sí mismo y/o a través de terceros. El Ente Regulador deberá rechazar los gastos y/o montos considerados como no racionales o no prudentes.* En razón de ello la Resolución Administrativa SSDH N° 0111/2009 de 27 de enero, resolución de aprobación del presupuesto de la gestión 2005, debió fundarse en la Ley No. 3058 que en su art. 10 (Principios del Régimen de los Hidrocarburos) la cual determinaba que: *‘Las actividades petroleras se regirán por los siguientes principios: inciso a) Eficiencia: que obliga al cumplimiento de los objetivos con óptima asignación y utilización de los recursos para el desarrollo sustentable del sector’* y en el principio de proporcionalidad dispuesto en el art. 4 inc. p) de la Ley del Procedimiento Administrativo ejecutable por disposición del art. 49 del Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003.

Por lo anteriormente indicado, para la aprobación del presupuesto de la gestión 2005 se debía aplicar el principio de eficiencia previsto en el art. 10 de la Ley N° 3058 y el de proporcionalidad dispuesto en art. 4 inc. p) de la Ley del Procedimiento Administrativo donde conforme a la jurisprudencia constitucional se incluyen principios de racionalidad, razonabilidad, justicia, equidad, igualdad, proporcionalidad y finalidad.

En el presente caso, el Presupuesto Ejecutado de Inversiones de Capital y Costos de Operación Asociados correspondiente a la gestión 2005, presentado por YPFB TRANSPORTE S.A., no ha sido recortado de manera arbitraria por la Agencia Nacional de Hidrocarburos toda vez que haciendo una valoración conforme a los principios de eficiencia y proporcionalidad, se ha fundamentado y analizado de manera adecuada mediante el Informe Técnico DTD N° 369/2010 de 1 de octubre e Informe Económico DEF N° 163/2010 de 20 de octubre, al margen de la RM RJ N° 061/2011 que ha fundado y respaldado su resolución en el Informe Técnico MHE/DGCF/INF N° 017/2011 de 11 de julio de 2011 e Informe Legal MHE/DGCF/INF N° 058/2011 de 12 de julio de 2011, que si bien no son vinculantes, empero han recomendado de manera objetiva revocar parcialmente la Resolución Administrativa ANH N° 0644/2010 de 7 de julio de 2010, al



amparo del Art. 91, parágrafo II, literal b) del Decreto Supremo N° 27172 (Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Sectorial-SIRESE), de acuerdo a un análisis realizado para cada cuenta recurrida, lo que significa que cada uno de los recortes han sido examinados conforme los principios señalados apartándose definitivamente de la arbitrariedad en la aprobación del presupuesto”.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Elementos Comunes/ Prueba/ Carga de la Prueba/ No puede alegarse indefensión, si la carga de la prueba le correspondía al concesionario quien tenía la oportunidad de presentar los descargos que consideraba necesarios y pertinentes de manera irrestricta, así como de ofrecer y producir prueba cuando fuere necesario, sin tener que esperar que la Agencia Nacional de Hidrocarburos requiera alguna prueba en concreto.

La empresa recurrente no puede argumentar indefensión, si el ente regulador analizó y consideró inclusive la documentación e información adicional presentada por dicha empresa pese a que esta invocó al silencio administrativo negativo, cuando la carga de la prueba le correspondía al concesionario quien tenía la oportunidad de presentar toda la prueba de descargo que consideró necesaria y pertinente de manera irrestricta, así como de ofrecer y producir prueba cuanto fuere necesario, sin tener que esperar que la Agencia Nacional de Hidrocarburos requiera alguna prueba en concreto, empero aún así la Agencia Nacional de Hidrocarburos efectuó consideraciones adicionales a las expresadas en la Resolución Administrativa N° 0644/2010, sugiriendo el reconocimiento de gastos correspondientes a ciertas cuentas en aplicación al principio de verdad material.

Supuesto fáctico:

Si la Agencia Nacional de Hidrocarburos consideraba que se debía presentar el respaldo de la totalidad de las cuentas pudo haberlo solicitado expresamente en cumplimiento a la RM RJ N° 011/2010. Asimismo señala que en la Resolución RA N° 0644/2010, la Agencia Nacional de Hidrocarburos no cumplió con lo instruido por el Ministerio de Hidrocarburos y Energía, puesto que no requirió documentación de respaldo a YPFB Transporte S.A., aspecto que constituye un desacato que no fue observado por el Ministerio de Hidrocarburos y Energía al momento de resolver el Recurso Jerárquico motivo de la presente demanda. Este hecho pone en estado de indefensión a YPFB Transporte S.A., y evidencia que no se realizó una correcta evaluación de las pruebas por parte del Ministerio de Hidrocarburos y Energía.

Precedente:

“...la Agencia Nacional de Hidrocarburos en la Resolución Administrativa N° 0644/2010 no requirió información alguna, empero no es menos cierto que la carga de la prueba le correspondía al concesionario, motivo por el cual YPFB TRANSPORTE S.A., tuvo la oportunidad de presentar toda la prueba de descargo que consideró necesaria y



pertinente de manera irrestricta, así como de ofrecer y producir prueba cuanto fuere necesario, sin tener que esperar que la Agencia Nacional de Hidrocarburos requiera alguna prueba en concreto, esto de conformidad al art. 88 del D.S. N° 27113 de 23 de julio de 2003 aplicable al caso por disposición del art. 49 del D.S. N° 27172 de 15 septiembre de 2003. Motivo por el cual las pruebas aportadas por la empresa recurrente fueron lo suficientemente necesarias para la instancia jerárquica para su respectiva consideración y valoración, por lo que no hubo necesidad de requerir más prueba, en este sentido la empresa recurrente no puede argumentar indefensión y por otra parte, el ente regulador analizó y consideró inclusive la documentación e información adicional presentada por dicha empresa pese a que esta invocó al silencio administrativo negativo, empero la Agencia Nacional de Hidrocarburos efectuó consideraciones adicionales a las expresadas en la Resolución Administrativa N° 0644/2010, sugiriendo el reconocimiento de gastos correspondientes a ciertas cuentas en aplicación al principio de verdad material y en este entendido, al amparo del Art. 91, parágrafo II, literal b) del Decreto Supremo N° 27172 (Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Sectorial-SIRESE), se revocó parcialmente la Resolución Administrativa N° 0644/2010, fallando a favor de la empresa recurrente en lo referente a las cuentas supra señaladas, por lo que tanto la Agencia Nacional de Hidrocarburos, como el Ministerio de Hidrocarburos y Energía en ningún momento pusieron a la empresa recurrente en estado de indefensión”.

Por tanto: Improbada. ■

Sentencia: 238/2016 de 14 de junio.

Magistrada Relatora: Dra. Rita Susana Nava Durán.

Derecho Tributario/ Derecho Tributario Sustantivo/ Administración Tributaria/ Base Imponible y Alícuota/ Métodos de Determinación/ Base Cierta / Debe aplicarse la determinación tributaria sobre base cierta, aún si el contribuyente presenta Declaraciones Juradas sin movimiento por los periodos fiscales observados.

Al haberse comprobado por los registros de la Base de Datos del SIRAT2 que el contribuyente presentó las DD.JJ. Forms. 200 y Forms. 400 de los periodos fiscales observados, sin movimiento sobre los impuestos IVA e IT, se debía aplicar la determinación tributaria sobre base cierta al comprobarse que el contribuyente presentó las Declaraciones Juradas en su debida oportunidad.



Supuesto fáctico:

Sostiene la demandante que la Resolución de Recurso Jerárquico AGIT-RJ N° 0834/2012 de 18 de septiembre, cuestionó la determinación sobre base presunta efectuada en contra del contribuyente, manifestando que en aplicación del principio de buena fe se debió dar crédito a las declaraciones sin movimiento presentadas por el contribuyente en los periodos fiscales febrero, agosto, octubre y noviembre 2008, y que con relación a los periodos enero, septiembre y diciembre 2008, no correspondía la determinación de la deuda tributaria sobre base presunta, debido a que la Administración Tributaria ‘no sustentó adecuadamente la determinación sobre base presunta’, motivo por el cual la Autoridad General de Impugnación Tributaria, procedió a rebajar la deuda tributaria a 64.114 UFV, además de 48.180 UFV por la sanción de omisión de pago y 4.050 UFV por multas debido al incumplimiento a deberes formales. Con relación a lo descrito, la Administración Tributaria, manifiesta que cumplió con los supuestos o condiciones que autorizan la aplicación de una determinación sobre base presunta, conforme lo dispuesto por el art. 44 del Código Tributario Boliviano.

Precedente:

“...de los antecedentes administrativos (fs. 29 y 42 de antecedentes administrativos, Anexo 3 fs. 1 a 140), que el contribuyente consignó las Declaraciones Juradas del IVA e IT correspondientes a los periodos febrero, agosto, octubre y noviembre 2008, cumpliendo así, con su obligación tributaria establecida en el art. 70. 1 de la Ley N° 2492, información que fue extractada y confirmada por la misma Administración Tributaria, en consecuencia, en apoyo a dichos elementos correspondía aplicar el método de determinación sobre base cierta según lo prescrito en el art. 43 parágrafo I de la Ley N° 2492, y no así, sobre base presunta, por cuanto éste método procede de manera excepcional en los supuestos que el contribuyente no presente declaración o en ella se omitan datos básicos para la liquidación del tributo o en su caso, en la omisión del registro de operaciones, ingresos o compras, así como en la alteración del precio y costo, de acuerdo a lo establecido en el art. 44 numerales 1,5 inc. a) de la normativa tributaria citada, supuestos que en el presente caso no se dieron, por cuanto, el contribuyente presentó sus Declaraciones Juradas del IVA e IT sin movimiento por los periodos fiscales observados, declaraciones que se presumen validas conforme el razonamiento expuesto, en ese entendido, se establece que el fiscalizador contaba con las Declaraciones Juradas presentadas por el contribuyente.

En conclusión, al haberse comprobado por los registros de la Base de Datos del SIRAT2 que el contribuyente presentó las DD.JJ. Forms. 200 y Forms. 400 de los periodos febrero, agosto, octubre y noviembre de 2008, sin movimiento sobre los impuestos IVA e IT, se debía aplicar la determinación tributaria sobre base cierta al comprobarse que el contribuyente presentó las Declaraciones Juradas en su debida oportunidad.”



Derecho Tributario/ Derecho Tributario Sustantivo/ Administración Tributaria/ Base Imponible y Alicuota/ Métodos de Determinación/ Base Presunta/ Para la determinación sobre base presunta, la Administración Tributaria debe especificar y fundamentar el promedio para el cálculo fiscal.

Para los periodos fiscales enero, septiembre y diciembre 2008, la Administración Tributaria procedió a determinar sobre base presunta los ingresos no declarados por el contribuyente, utilizando el promedio de dieciocho contribuyentes con similar actividad gravada, ahora bien, de la revisión de la Vista de Cargo y Resolución Determinativa se colige que la Administración Tributaria, no especificó el promedio para el cálculo fiscal para la determinación sobre base presunta, tampoco fundamentó el método de selección de los dieciocho contribuyentes, limitándose a señalar que, (...) se procedió a la realización del cálculo de ingresos presuntos (promedios) sobre la base de los ingresos consignados en DD.JJ. Forms. 200 (IVA) de 18 (dieciocho) contribuyentes con similar actividad comercial.

Supuesto fáctico:

Señala que la deuda tributaria sobre base presunta, fue calculada en base a ingresos presuntos (promedios) y los ingresos consignados en Declaraciones Juradas Formularios 200 (IVA) de dieciocho contribuyentes con similar actividad gravada, cuyas particularidades pueden constatarse a fojas 30 - 34 del expediente determinativo, existiendo en consecuencia respaldo sobre el método utilizado para el cálculo de los reparos sobre base presunta.

Precedente:

“De la revisión de los antecedentes administrativos, se tiene que, para los periodos fiscales enero, septiembre y diciembre 2008, la Administración Tributaria procedió a determinar sobre base presunta los ingresos no declarados por el contribuyente, utilizando el promedio de dieciocho contribuyentes con similar actividad gravada, ahora bien, de la revisión de la Vista de Cargo y Resolución Determinativa se colige que la Administración Tributaria, no especificó el promedio para el cálculo fiscal para la determinación sobre base presunta, tampoco fundamentó el método de selección de los dieciocho contribuyentes, limitándose a señalar que, ‘(...) se procedió a la realización del cálculo de ingresos presuntos (promedios) sobre la base de los ingresos consignados en DD.JJ. Forms. 200 (IVA) de 18 (dieciocho) contribuyentes con similar actividad comercial, determinándose Bs. 37.377.00 (...)’.

Cabe añadir, que la Vista de Cargo y Resolución Determinativa no proporcionan detalles del procedimiento aplicado, mucho menos precisa los medios utilizados para la determinación sobre base presunta, en mérito a ello se concluye que, la Administración Tributaria incumplió los arts. 96 del Código Tributario Boliviano, que entre otros requisitos, establecen que la Vista de Cargo debe fijar la base imponible sobre la cual se efectuó la liquidación, base cierta o presunta, que implica respaldar fundadamente



cuál fue el método y procedimiento empleado para efectuar la determinación sobre base presunta, de acuerdo con el art. 45 de la normativa tributaria citada...”.

Por tanto: Improbada. ■

Sentencia: 297/2016 de 13 de julio.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Aduanero/ Régimen Aduanero/ Mercancías No Reexportadas/ Admisión Temporal para Perfeccionamiento Activo - RITEX / Ejecución de Garantías/ Corresponde la ejecución de las garantías otorgadas a la Aduana, cuando la empresa exportadora incumple con la obligación de cancelar el régimen RITEX dentro el plazo de 360 días calendarios.

La empresa exportadora tiene el plazo de 360 días calendarios para la cancelación del régimen RITEX, término improrrogable otorgado para que la mercancía sea sometida a transformación, elaboración o reparación, a fin de ser reexportada, y en caso de no realizarse la reexportación proceder al cambio de régimen al de importación de consumo; en consecuencia, ya sea uno u otro régimen al que se acoja el exportador, tiene como vencimiento de plazo de permanencia, 360 días calendario y de no producirse el cambio de régimen hasta el vencimiento del plazo de permanencia otorgado, la Aduana procederá a la ejecución de las garantías otorgadas.

Supuesto fáctico:

Expresan que la autoridad demandada en la resolución jerárquica transgrede el principio de congruencia por cuanto omitió pronunciarse sobre el pago de los adeudos tributarios aduaneros, ya que si bien menciona dentro de la relación de hechos que fue realizado el pago y el respectivo cambio de régimen aduanero al de importación para consumo, no ingresó en el fondo de lo petitionado, explicando el por qué debe subsistir un adeudo que ya ha sido pagado, o cual el fundamento para ejecutar una garantía de una obligación que en los hechos está extinguida; en consecuencia de conformidad a la Ley del Procedimiento Administrativo, la Autoridad General de Impugnación Tributaria tenía la obligación de resolver de acuerdo a lo petitionado por ambas partes, y al haber omitido hacerlo, constituye una incongruencia “*citra petita*”.

Precedente:

“...si bien es cierto que el **16 de agosto de 2012**, el sujeto pasivo solicitó y realizó la



cancelación del RITEX, DUI C37099, cambiando el régimen a importación a consumo mediante **DUI C-52347 de 23 de julio de 2012**, efectuando el pago de los tributos correspondiente, sin embargo lo hizo fuera del plazo establecido en la Resolución Normativa de Directorio RND 01-024-09, trámite que debió realizarse dentro de los 360 días calendario que le fueron otorgados, plazo máximo de carácter **improrrogable**, cuyo vencimiento era el **15 de julio de 2012**; por lo que se concluye que el cambio de régimen de RITEX a importación para el consumo debió hacerse dentro del plazo autorizado y con anterioridad al vencimiento, lo que no ocurrió en el caso de autos, consiguientemente la normativa es clara cuando establece el plazo dentro del cual debe efectuarse ya sea la reexportación o en su caso el cambio de régimen a importación para el consumo, de modo que la inobservancia del plazo es únicamente atribuible a la responsabilidad del interesado.

Con relación al procedimiento de control y seguimiento en relación a las garantías, verificación del plazo y comunicación, con una anticipación de 10 días, de antecedentes se evidencia (fs 160 a 164 del anexo 3 de antecedentes adjuntos al Exp. 375-2013) que el 3 de julio de 2012 se puso a conocimiento de los Importadores/ Representantes y/o Agencias Despachantes de Aduanas los respectivos vencimientos para el mes de julio de 2012, nótese que la Declaración Jurada de Liquidación y Pago tiene como fecha de vencimiento el 15 de julio de 2012; por lo que se concluye que se dio cumplimiento a cabalidad con lo establecido en la RND 03-109-05.

En cuanto a que el incumplimiento del plazo debiera considerarse como contravención pasible a procedimiento sancionatorio, se debe puntualizar que el art. 173 del Reglamento a la Ley General de Aduanas es claro y determinante al señalar que de no producirse el cambio de régimen hasta el vencimiento del plazo de permanencia otorgado, la Aduana procederá a la ejecución de las garantías otorgadas, así también establece la RND 01-024-09 en el numeral 7 del Acápito B del punto V, que en caso de incumplimiento en la cancelación en el plazo máximo de 360 días improrrogables, se procederá a la ejecución de garantías, por consiguiente el fundamento para ejecutar la garantía encuentra su respaldo en dicha normativa...”.

Por tanto: Improbada. ■



Sentencia: 302/2016 de 13 de julio.

Magistrada Relatora: Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán.

Derecho Aduanero/ Régimen Aduanero/ Importación de Mercancías/ Vehículos automotores/ Modificaciones en su estructura/ No existe norma legal alguna que obligue al propietario de un vehículo a comunicar tal situación a la Aduana Nacional, ya que dicha obligación está prevista para el propietario del taller de repartición o montaje de vehículos.

No existe norma legal alguna que obligue al propietario de un vehículo a comunicar tal situación a la Aduana Nacional; sin embargo, el propietario cumplió con la normativa de poner en conocimiento de la autoridad competente conforme se evidencia por el citado certificado de la Dirección de Tránsito. Sobre el incumplimiento del art. 103 del Código de Tránsito en sentido que los propietarios de talleres de repartición o montaje de vehículos tienen la obligación de Registrarlos ante esa repartición, dicha obligación está prevista para el propietario del taller, por consiguiente no concierne al propietario del vehículo que es objeto de transformación.

Supuesto fáctico:

Sostiene que la AGIT consideró y basó su fundamento en un Informe Técnico de la División de Prevención de Robo de Vehículos (DIPROVE), en el cual se indicó que el VIN 5GRGN23U96H116543 original, corresponde a una vagoneta Hummer, cuya plaqueta de fabricante tiene remaches de sujeción rústicas, certificando que se habría realizado la transformación y ampliación del chasis y el alargamiento de la carrocería, y si bien es cierto el argumento que una vez que el vehículo sale del recinto aduanero, a partir de ese momento el propietario no tiene la obligación de comunicar a la Aduana sobre la transformación que pretenda o realice a su vehículo no es menos cierto que, desde un principio el propietario omitió poner en conocimiento de la Aduana que existiera dicha transformación y más aún que hubiera sido realizada bajo el marco legal que dispone la norma específica, como el art. 103 del Código de Tránsito, por el contrario, mantuvo en el absoluto misterio tal situación, lo que genera el cuestionamiento sobre si el vehículo que originalmente el recurrente indicó que fue transportado por vía marítima en un Bill of Lading (B/L) se trata del mismo vehículo o no.

Precedente:

“...al momento de la intervención, el propietario del vehículo presentó fotocopia simple de la DUI C-656; sin embargo, se observó la existencia de una contradicción entre el peso del vehículo y el peso consignado en la DUI. Luego, dentro del plazo



previsto por ley presentó en calidad de descargo el original de la mencionada DUI, la cual consigna lo siguiente: Vagoneta, marca Hummer, Tipo: H2, color Blanco, chasis 5GRGN23U96H116543, modelo 2006. Al mismo tiempo y con la finalidad de que la Administración Aduanera constate que existe otro vehículo con similares características al vehículo decomisado, presentó en fotocopia simple la DUI C-13224.

Corresponde puntualizar que las señaladas características del vehículo coinciden con los datos contenidos en el Acta de Inventario y el Acta de entrega del vehículo (fs. 129 a 133 del anexo 1 de antecedentes administrativos); por otra parte, (fs. 11 del anexo 2) la Certificación de la División Registro de Vehículos del Organismo Operativo de Tránsito, que refiere que tomó conocimiento que el vehículo clase Vagoneta, marca Hummer, color blanco, modelo 2006, con placa de control 2465-DAN, realizó la transformación y ampliación del chasis y el alargamiento de la carrocería; por lo que se concluye que el mencionado vehículo después de haber sido sometido a control aduanero y pagado los tributos correspondientes, fue modificado en su estructura y como efecto de dichos cambios adquirió la característica de limosina.

En cuanto a la diferencia del peso que alega la Administración Aduanera, se tiene que el Informe Técnico AN-SCRZI-SPECCR-IN-265/2010, emitido por el Técnico Aduanero I, (fs. 35 a 40 del anexo 1 de antecedentes administrativos), detalla que el B/L MSCUTM950733 de 14 de abril de 2010, contenía 4 unidades no empacadas con un peso de 4.500 Kg por dos vehículos y dos camas solares contenidas en su interior; por lo que se concluye que la DUI C-656 registra un peso de 2.300, debido a que corresponde a un solo vehículo; es decir, a la Vagoneta Hummer, quedando claramente establecido que la diferencia en el peso se debe al trabajo de transformación realizado a la Vagoneta Hummer, el cual, conforme se expresó anteriormente fue certificado por la División de Registro de Vehículos el 2 de junio de 2010, el cual textualmente indica: *'Se tomó la debida nota sobre la Transformación y la ampliación del chasis y el alargamiento de la carrocería, previas soldaduras a limosina, al vehículo de las siguientes características: Clase Vagoneta Hummer, Color Blanco, Modelo 2006, con Placa de Control 24665-DA, de propiedad de LOGISTICS SERVICE LLC, SRL.'* (sic), en ese sentido queda claramente demostrado que el peso de 4.500 kg., correspondía a dos vehículos, el Honda Civic y la Vagoneta Hummer, más las dos camas solares, y por las modificaciones realizadas en territorio nacional subió a un peso de 4.750 Kg. por consiguiente el vehículo decomisado no ingresó al país como limusina Hummer sino como vagoneta Hummer.

Ahora bien, en cuanto a que el propietario omitió poner en conocimiento de la Aduana que existía transformación al vehículo, se aclara que no existe norma legal alguna que obligue al propietario de un vehículo a comunicar tal situación a la Aduana Nacional; sin embargo, el propietario cumplió con la normativa de poner en conocimiento de la autoridad competente conforme se evidencia por el citado certificado de la Dirección de Tránsito. Sobre el incumplimiento del art. 103 del Código de Tránsito en sentido que los propietarios de talleres de repartición o montaje de vehículos tienen la obligación de Registrarlos ante esa repartición, dicha obligación está prevista para el propietario del taller, por consiguiente no concierne al propietario del vehículo que es objeto de transformación....”.

Por tanto: Improbada. ■



Sentencia: 069/2016 de 15 de febrero.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Tributario/ Derecho Tributario Sustantivo/ Administración Tributaria/ Acción de repetición/ No procede/ No procede si el contribuyente no cuenta con Declaraciones Juradas rectificadas y aprobadas por la Administración Tributaria.

Para solicitar la acción de repetición, el contribuyente debe contar con Declaraciones Juradas rectificadas y aprobadas por la Administración Tributaria, por cada periodo fiscal, conforme establece el art. 6 de la RND 10-0044-05.

Supuesto fáctico:

Acusa que la Autoridad General de Impugnación Tributaria confunde trámites distintos en uno solo, ya que el contribuyente al presentar su solicitud de acción de repetición el 20 de febrero de 2009 no adjuntó la documentación necesaria, motivo por el cual se pidió al mismo que adjunte dicha documentación de respaldo; sin embargo, el mismo no presentó las DDJJ Rectificadoras, motivo por el cual mediante nota: SIN/DGLP/DGRE/GV/NOT 00869/2009 de 16 de abril, se le comunicó que con carácter previo a la acción de repetición, debiera iniciar el procedimiento de rectificación de las DDJJ referidas, por cada periodo fiscal que considere pagado en exceso o indebidamente, para posteriormente presentar una nueva solicitud, motivo por el que se devolvió toda la documentación adjuntada por el contribuyente, dándose por no presentada su solicitud de repetición.

Precedente:

“...conforme a los antecedentes de la acción de repetición presentada ante la Administración Tributaria por Fertilizantes de los Andes S.R.L., el 20 de febrero de 2009, no contaba con las Declaraciones Juradas rectificadas y aprobadas por la Administración Tributaria, exigidas conforme al art. 6 de la RND 10-0044-05 y en cumplimiento de la normativa citada precedentemente, la Administración Tributaria, conminó al mismo, mediante notas CITE: SIN/DGLP/DGRE/GV/NOT 00525/2009 de 5 de marzo y SIN/DGLP/DGRE/GV/NOT 00869/2009 de 16 de abril, para que con carácter previo a la acción de repetición, se solicite la documentación faltante, específicamente las cuestionadas Declaraciones Juradas Rectificadoras por cada periodo fiscal, indicándosele que una vez obtenida la documentación extrañada, presente una nueva solicitud, procediéndose a la devolución de toda la documentación presentada, evidenciándose, que para el trámite de la acción de repetición el sujeto pasivo debió observar lo establecido en el art. 6 de la RND 10-0044-05.



Al respecto, el art. 28 del DS 27310, establece que las rectificatorias a favor del contribuyente podrán ser presentadas por una sola vez, para cada impuesto, formulario y período fiscal y en el plazo máximo de un año, el término se computará a partir de la fecha de vencimiento de la obligación tributaria en cuestión; estas rectificatorias, conforme lo dispuesto en el art. 78.II de la Ley 2492, deberán ser aprobadas por la Administración Tributaria antes de su presentación en el sistema financiero, caso contrario no surten efecto legal, consecuentemente este procedimiento otorga al contribuyente el derecho a corregir datos de sus Declaraciones Juradas presentadas al fisco, por lo tanto, la declaración y la aprobación por la Administración Tributaria será el resultado de la verificación formal y/o la verificación mediante procesos de determinación conforme se establezca en la reglamentación que emita la Administración Tributaria, cumplido este procedimiento la Declaración Jurada rectificatoria sustituirá a la original con relación a los datos que se rectifican, constituyéndose de esta manera la Declaración Jurada rectificatoria como requisito previo esencial y *sine qua non* para la iniciación de la acción de repetición. En este entendimiento, el sujeto pasivo primero debió tramitar la rectificatoria de la Declaración Jurada, haber obtenido su aprobación y luego recién presentar la acción de repetición cumpliendo los requisitos establecidos en el art. 8 de la RND N° 10-0044-05, por lo tanto, tratándose de una rectificatoria cuyo efecto es la disminución del saldo a favor del fisco, su tramitación debió ser conforme al procedimiento señalado y no limitarse a presentar únicamente un cuadro detallando los pagos erróneos realizados a Servicio de Impuestos Nacionales, con sus respectivos respaldos”.

Derecho Tributario/ Derecho Procesal Tributario/ Procesos Administrativos/ Silencio Administrativo/ Negativo/ No procede si el contribuyente al tomar conocimiento de la inacción de la Administración Tributaria, no ejerce el derecho de recurrir en alzada.

Si el pronunciamiento no fue emitido dentro de los seis meses establecidos en la norma, produciéndose inactividad por parte de la Administración Tributaria; el contribuyente tenía el derecho de recurrir, ante el silencio administrativo generado por la Administración Tributaria, conforme dispone el art. 4 de la Ley 3092, normativa que establece que además de lo dispuesto por el art. 143 de la Ley 2492, el recurso de alzada será admisible también contra el acto administrativo que rechace la solicitud de presentación de Declaraciones Juradas Rectificadoras.

Supuesto fáctico:

Afirma que el referido decreto supremo -DS N° 25183-, está plenamente vigente ya que no fue expresa ni tácitamente derogado, no se opone ni es contrario a la Ley 2492, señalando que el procedimiento de rectificación de Declaraciones Juradas, se encuentra regulado por el DS N° 25183 en su art. 4 al determinar que: 'la administración o subadministración correspondiente dispondrá de un término máximo de seis meses



computables de la presentación de la solicitud, para pronunciarse sobre su aceptación o rechazo. Vencido este término sin que hubiere pronunciamiento o habiendo sido rechazada la solicitud, el contribuyente podrá hacer uso de los recursos que consagran las normas', observando la figura jurídica del silencio administrativo negativo, creándose un mecanismo legal que garantiza al administrado el derecho de recurrir ante el silencio generado por la Administración Tributaria, considerando que existió descuido de parte del contribuyente, quien pese a haber transcurrido los seis meses para el pronunciamiento de la procedencia o no de la rectificación de las Declaraciones Juradas, no presentó recurso alguno ante la inactividad de la Administración Tributaria, sin hacer seguimiento a su trámite.

Precedente:

"...la empresa contribuyente el 8 de mayo de 2009, la aprobación de la Rectificatoria de sus Declaraciones Juradas correspondientes a los periodos fiscales junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2007 y enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio y agosto de 2008, las cuales fueron aceptadas por la Administración Tributaria mediante Resolución Administrativa 23-0099-2010 de 11 de octubre de 2010; con este antecedente, en sujeción al art. 17 de la Ley 2341, aplicable al presente caso en virtud del art. 74.I de la Ley 2492, si bien dicho pronunciamiento no fue emitido dentro de los seis meses establecidos en la norma, produciéndose inactividad por parte de la Administración Tributaria; empero, resulta evidente que el contribuyente Fertilizantes de los Andes S.R.L., al tomar conocimiento de dicha inacción, tenía el derecho de recurrir, ante el silencio administrativo generado por la Administración Tributaria, conforme dispone el art. 4 de la Ley 3092, normativa que establece que además de lo dispuesto por el art. 143 de la Ley 2492, el recurso de alzada será admisible también contra el acto administrativo que rechace la solicitud de presentación de Declaraciones Juradas Rectificadoras; sin embargo, el sujeto pasivo no accionó, puesto que en función al principio dispositivo, tenía la posibilidad de tomar los recaudos necesarios con el propósito de hacer prevalecer sus derechos subjetivos e intereses legítimos, lo que no aconteció en el caso de autos".

Por tanto: Probada. ■



Sentencia: 204/2016 de 21 de abril.

Magistrada Relatora: Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

Derecho Tributario/ Derecho Tributario Sustantivo/ Tributos/ Impuesto a las Utilidades de las Empresas (IUE)/ Determinación de la utilidad neta imponible/ Gastos Deducibles/ Gross Up Retenciones/ No son deducibles los gastos de terceros atribuidos como propios bajo la figura Gross Up Retenciones.

A los fines de la determinación de la utilidad neta sujeta a impuesto, como principio general, se admitirán como deducibles todos aquellos gastos que cumplan la condición de ser necesarios para la obtención de la utilidad gravada y conservación de la fuente que la genera, mas no así los gastos de terceros atribuidos como gastos propios de la empresa.

Supuesto fáctico:

La instancia de alzada apreció correctamente al Gross Up, reconociendo que si bien en el caso del IUE-BE y el RC-IVA, ARCHER debió actuar como Agente de Retención, en los hechos a raíz de las prácticas comerciales, la empresa demandante asumió el costo de las retenciones, representándole un gasto adicional que mereció ser deducido, por contar con los requisitos precisos al ser un gasto necesario y vinculado con la fuente, quedando claro que esta operación no implica daño económico al fisco, sino importes mayores a las retenciones tributarias, al elevarse la base imponible del tributo, señalando que no se puede desechar la realidad económica de la operación del Gross Up, castigando al contribuyente que cumplió con la retención del impuesto, desconociendo la deducibilidad del gasto efectuado en su totalidad.

Precedente:

“...de la revisión de antecedentes, así como los Papeles de Trabajo ‘Gastos Observados por Gross Up Retenciones’, se puede observar que la empresa demandante imputó gastos no deducibles para la determinación del IUE de la gestión 2006, aplicando el método Gross Up a las compras y otros servicios, produciendo con este actuar la consecuencia de incrementar el importe del gasto imputado, la disminución de la base imponible para el IUE y un menor impuesto sobre las Utilidades de las Empresas a pagar a favor de la Administración Tributaria, en este entendido, se provocó un incremento al gasto por concepto de retenciones efectuada durante la citada gestión, vale decir, acrecentamiento que se produjo en los gastos de la empresa demandante, precisamente porque incorporó las retenciones efectuadas por distintos conceptos al gasto registrado, configurándose de esta forma el Gross Up como las retenciones que se aumentaron a sus gastos realizados.



En ese sentido, el art. 47 de la Ley 843 establece: ‘La utilidad neta imponible será resultante de deducir de la utilidad bruta (ingresos menos gastos de venta) los gastos necesarios para su obtención y conservación de la fuente. De tal modo que a los fines de la determinación de la utilidad neta sujeta a impuesto, como principio general, se admitirán como deducibles todos aquellos gastos que cumplan la condición de ser necesarios para la obtención de la utilidad gravada y conservación de la fuente que la genera...sic...sic. **Para la determinación de la utilidad neta imponible se tomará como base la utilidad resultante de los estados financieros de cada gestión anual, elaborados de acuerdo con los principios de contabilidad...** (sic).’ (Las negrillas nos corresponden), bajo este contexto normativo, para la determinación de la Utilidad Neta Imponible se consideran sólo los gastos directos del contribuyente y no los gastos indirectos, es decir, no se consideran los impuestos indirectos, tal como lo dispone la normativa citada, consagrada en el art. 14 del DS 24051 al señalar que el Impuesto al Valor Agregado, el Impuesto a los Consumos Específicos y el Impuesto Especial a los Hidrocarburos y sus derivados, no son deducibles por tratarse de impuestos indirectos, **los cuales no forman parte de los ingresos alcanzados por el Impuesto sobre las Utilidades de las Empresas**, ya que un impuesto indirecto es aquel que se impone y se recauda por el consumo o utilización de algo; por lo que, le tocará a la persona que consume, utilice o compre dicho producto, el pago del impuesto. En consecuencia, de la documentación examinada cursante en antecedentes administrativos, se puede advertir que la empresa impetrante, efectivamente atribuyó a las cuentas de pagos, los gastos de terceros, valga la redundancia, es decir, de los dependientes o de los vendedores de insumos, quienes se favorecen del pago por el servicio prestado, advirtiéndose que la parte demandante tomó retenciones adicionales por cuenta de los mencionados terceros, como gastos propios de la empresa, evidenciándose que todas las retenciones efectuadas por concepto de RC-IVA, IT, IUE e IUE-BE, fueron incorporados al importe propio de gasto realizado, incrementándose de tal forma el costo del servicio y en consecuencia del gasto; por lo que, los gastos declarados como deducibles por la Empresa ARCHER DLS Corporation, no corresponden; puesto que, no son deducibles para el IUE en función a la normativa desglosada precedentemente, concluyéndose que es correcta la interpretación y aplicación normativa por parte de la Autoridad demandada, respecto a este punto.”



Derecho Tributario/ Derecho Tributario Sustantivo/ Tributos/ Impuesto a las Utilidades de las Empresas (IUE)/ Beneficiarios al Exterior (IUE-BE)/ Remesas a Beneficiarios del Exterior/ Pagos o remesas realizados a un beneficiario del exterior generados dentro el Estado, constituyen rentas de fuente boliviana.

El Estado grava la renta de acuerdo al lugar geográfico donde ésta ha sido obtenida, en función de dicho principio de fuente o territorialidad, concretamente tal criterio ha sido seguido para el IUE también en los arts. 44 de esta Ley Tributaria, así como en el 4 del DS 24051 que siguen el criterio de la fuente productora, es decir, que el impuesto debe ser pagado en el lugar donde los ingresos han sido generados o donde el bien se encuentra ubicado, sin considerar la nacionalidad ni el domicilio de los perceptores de la renta o de los propietarios de los bienes, consiguientemente, dichos pagos a través de remesas al exterior, constituyen rentas de fuente boliviana, debiendo procederse conforme a lo determinado en los art. 51 de la Ley 843 concordante con el 34 del DS 24051.

Supuesto fáctico:

El 21 de marzo de 2005 ARCHER y Repsol YPF E&P Bolivia S.A., suscribieron el Contrato RYB-188/05 (Servicios de Alquiler de Equipos de Perforación), equipos que se encontraban en territorio nacional y habida cuenta que la empresa accionante es un establecimiento permanente de una sociedad extranjera, cumplió con la facturación correspondiente a favor de Repsol, esta que por razones operativas procedió a realizar los pagos mediante depósitos bancarios a una cuenta receptora inter compañías que está a nombre de la Casa Matriz de Archer (Sevoil internacional LTD), una vez acreditados los depósitos a esa cuenta receptora, dicha Casa Matriz procedió al inmediato reenvío de la totalidad del dinero a ARCHER, ya que contablemente ARCHER registró la totalidad de los pagos efectuados por Repsol, como ingresos por servicios, denotando el Estado de Resultados de la gestión al señalar que como cualquier otra prestación realizada en territorio nacional, estuvo sujeta al pago del IVA, IT de manera mensual y del IUE al concluir la gestión, cumpliendo con todos los impuestos establecidos, arguyendo que pese a lo manifestado, la Administración Tributaria y la AGIT, interpretaron que los pagos efectuados por Repsol a la cuenta bancaria de la Casa Matriz de ARCHER, corresponden a remesas efectuadas a un beneficiario del exterior sujetas al IUE-BE, sin llegar a definir el tipo de renta que se pretende gravar.

Precedente:

“...la parte demandante firmó el contrato RYB – 188/05 de 21 de marzo de 2005 (Contrato de Servicio de Alquiler de Equipo de Perforación), suscrito entre Drilling Logistics and Services Corporation (DLS) y Repsol YPF E&P Bolivia S.A., servicio por el cual se emitió las respectivas facturas, registrando contablemente sus ingresos en el Estado de Resultados por la precitada prestación de servicios desarrollada dentro del territorio de Bolivia, advirtiéndose que el contratista (Repsol) pagó por este servicio a



un Banco del Exterior (Citibank NA) depositando a la cuenta bancaria 36186126 que está a nombre de Servoil Casa Matriz de DLS, empresa constituida en el exterior, en las Islas Vírgenes Británicas, depósito que fue acreditado por el entonces contribuyente DLS en la cuenta contable 2302 'Servoil Casa Matriz', producto de los ingresos por servicios, que fueron depositados en el exterior.

Circunstancias de las cuales se puede inferir que evidentemente se ha materializado el hecho generador del Impuesto sobre las Utilidades de las Empresas – Beneficiarios del Exterior (IUE-BE), constituyéndose en el pago o remesa realizado a un beneficiario del exterior; puesto que, la empresa demandante otorgó las rentas provenientes de sus actividades en el país a la Casa Matriz, empresa beneficiaria del exterior, sin haberse efectivizado la retención establecida en la normativa tributaria desarrollada y en previsión del principio de fuente consagrado en el art. 42 de la Ley 843 que determina: *'En general y sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos siguientes, son utilidades de fuente boliviana aquellas que provienen de bienes situados, colocados o utilizados económicamente en la República; de la realización en el territorio nacional de cualquier acto o actividad susceptible de producir utilidades; o de hechos ocurridos dentro del límite de la misma, sin tener en cuenta la nacionalidad, domicilio o residencia del titular o de las partes que intervengan en las operaciones, ni el lugar de celebración de los contratos'*, es decir, el Estado grava la renta de acuerdo al lugar geográfico donde ésta ha sido obtenida, en función de dicho principio de fuente o territorialidad, concretamente tal criterio ha sido seguido para el IUE también en los arts. 44 de esta Ley Tributaria, así como en el 4 del DS 24051 que siguen el criterio de la fuente productora, es decir, que el impuesto debe ser pagado en el lugar donde los ingresos han sido generados o donde el bien se encuentra ubicado, sin considerar la nacionalidad ni el domicilio de los perceptores de la renta o de los propietarios de los bienes, **consiguientemente, dichos pagos a través de remesas al exterior, constituyen rentas de fuente boliviana, debiendo procederse conforme a lo determinado en los art. 51 de la Ley 843 concordante con el 34 del DS 24051, precedentemente citados**; por lo que, lo aseverado por la parte demandante, expresando que no se configuró el hecho imponible del IUE-BE, no es cierto, por lo precedentemente expuesto, siendo la interpretación y aplicación normativa por parte de la Autoridad General de Impugnación Tributaria, en este punto, correcta”.

Por tanto: Improbada. ■



Resolución: 022/2016 de 30 de marzo.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho Administrativo/ Derecho Procesal Administrativo/ Proceso Contencioso/ Contratos/ Contratos de Donación/ Su disolución, nulidad o revocación, se encuentra dentro el campo del derecho civil, ya que no tiene las características de un contrato administrativo sujeto a régimen especial, donde la entidad donataria, limita su participación en el contrato a la simple aceptación.

Si bien interviene la Policía Nacional Boliviana a través de la Policía Cantonal de Ivirgarzama (entidad estatal) como una de las partes suscribientes, el contrato, no tiene las características de un contrato administrativo sujeto a régimen especial, de lo que se establece que su disolución, nulidad o revocación, se encuentra dentro el campo del derecho civil, toda vez que al ser un contrato sue generis, la entidad donataria, limita su participación en el contrato a la simple aceptación.

Supuesto fáctico:

de los antecedentes del proceso, se verifica que el mismo, deviene de una demanda ordinaria de puro derecho, planteada y tramitada ante el Juzgado de Partido y Mixto de Ivirgarzama, en el que se solicitó la **nulidad de la donación** de un terreno otorgado a la Policía Cantonal de Ivirgarzama, trámite que concluyó con la emisión de la Sentencia de 26 de agosto de 2014 (fs. 267 a 270) que declaró improbadada la demanda, a cuya consecuencia, los demandantes interpusieron recurso de apelación que fue resuelto por Auto de Vista de 20 de enero de 2015 (fs. 286 a 287), que dispuso anular obrados hasta la presentación de la demanda (último actuado válido), con el argumento de que el contrato de donación objeto de la demanda de nulidad, fue celebrado por el Estado a través de uno de sus Órganos (Ejecutivo), por medio de la Policía Boliviana, en su condición de entidad pública que tiene por objeto un servicio de interés general, consecuentemente -dijo- es de naturaleza administrativa, cuya regulación resulta ajena a la ordinaria civil, adoptando en consecuencia, la decisión de anular obrados hasta el momento de la presentación de la demanda.

Precedente:

“...el contrato administrativo, para ser considerado como tal, necesariamente debe sujetarse a las formas y condiciones especiales descritas en la Ley, por lo que su regulación se encuentra sujeta al derecho administrativo (derecho público), teniendo



como uno de sus requisitos esenciales, que el Estado intervenga como sujeto contractual, a través de una de sus instituciones públicas, debiendo tener como fin la satisfacción de las necesidades de carácter público.

Sobre lo anterior, es imprescindible aclarar que no todo contrato en el que participa el Estado a través de alguna de sus instituciones, adquiere la calidad de contrato administrativo, puesto que la administración pública también celebra contratos regulados por la norma civil, como es el caso de la donación, recogida por el art. 655 y siguientes del Código Civil (CC), toda vez que para su suscripción, no exige formas especiales; consecuentemente, tanto su elaboración, suscripción y disolución no requiere regulación especial, sino debe sujetarse al derecho privado; concluyéndose entonces, que las entidades públicas pueden suscribir contratos civiles, aspecto que es así explicado en los Autos Supremos 498/2012 de 14 de diciembre y 115/2013 de 11 de marzo, emanados por la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, (...).

Sobre lo anterior, para una mejor comprensión, conviene citar la definición de donación prevista en el art. 655 del CC, que señala: ‘... es el contrato por el cual una persona, por espíritu de liberalidad, procura a otra un enriquecimiento disponiendo a favor de ella un derecho propio o asumiendo frente a ella una obligación.’ De la lectura del precitado artículo, se extrae que la donación tiene en sí mismo un fin altruista, toda vez que implica la cesión gratuita de dominio sobre una cosa, sin que quien recibe (donatario) se encuentre obligado con el donante, recayendo su perfeccionamiento únicamente en la persona que dona, alcanzando así un carácter unilateral y personalísimo, por lo que al corresponder a intereses privados es de carácter individual; pero además, entre otras de sus características podemos decir que es un contrato principal, ya que subsiste por sí solo, no requiere otro contrato; es solemne, toda vez que para su validez debe cumplir ciertas formalidades (art. 667 CC); es consensual, porque si bien impera la voluntad del donante como sujeto que genera obligaciones, requiere el consentimiento del donante, sin que ello implique carga alguna para el último (art. 668 del CC); entendiéndose de éste régimen, que sus contingencias y emergencias, evidentemente deben ser resueltas por jueces en materia civil (ahora jueces públicos), por cuanto su forma no se adecuaba a un contrato administrativo.

Con base en todo lo anteriormente señalado, al verificarse que, si bien en el caso de autos interviene la Policía Boliviana Nacional a través de la Policía Cantonal de Ivirgarzama (entidad estatal) como una de las partes suscribientes, el contrato, conforme fue señalado, no tiene las características de un contrato administrativo sujeto a régimen especial, de lo que se establece que su disolución, nulidad o revocación, se encuentra dentro el campo del derecho civil, toda vez que al ser un contrato *sue generis*, la entidad donataria, limita su participación en el contrato a la simple aceptación; en consecuencia, esta Sala no tiene competencia para dilucidar la pretensión introducida en la demanda, la cual no fue entendida por la Sala Civil del Tribunal Departamental de Cochabamba -pese a haber basado su decisión en el precitado Auto Supremo 115/2013- cuando negó su competencia para resolver la apelación deducida y contradictoriamente anuló obrados hasta la admisión de la demanda”.

Por tanto: Se declara sin competencia. ■



Sentencia: 313/2016 de 13 de julio.

Magistrado Relator: Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Derecho Administrativo/ Derecho Administrativo Sustantivo/ Sistemas de Fiscalización y Control Social/ Minería/ Concesión Minera/ Caducidad/ No procede la solicitud de declaratoria de consolidación de concesiones por caducidad, si la citación y requerimiento de pagó de patentes mineras no fue publicada en la Gaceta Nacional de Minería.

Para consolidarse la caducidad de las concesiones en litis, estas debieron haberse publicado en la Gaceta Nacional de Minería, puesto que los preceptos jurídicos señalados con anterioridad en aplicación del presente caso claramente refieren que una vez producida la caducidad, el Servicio Técnico de Minas publicará la nómina de las concesiones caducadas en la Gaceta Nacional Minera. De lo cual se tiene que en el presente caso, existe una publicación de citación y requerimiento de pagó; pero esta no cumplió con el procedimiento a cabalidad para determinar la caducidad de las concesiones en controversia, tal como lo establece el art. 155 inc. e) del Código de Minería, en virtud de lo cual y lo señalado por los informes del SERGEOTECMIN que las concesiones mineras en litis, se encuentran vigentes, por lo cual no puede concederse la solicitud de declaratoria de consolidación de concesiones mineras a la parte demandante.

Supuesto fáctico:

Que el 'art. 3 del Decreto Supremo (DS) N° 21377' (sic) (lo correcto es DS 25151) de 4 de septiembre de 1998, refiere que: 'El SETMIN tiene como misión de coadyuvar al desarrollo de la actividad minera mediante el apoyo técnico a los tramites mineros, el levantamiento y actualización del catastro minero, el manejo del Registro Minero y el control del pago de patentes mineras' por lo que los pagos de las patentes que se cancelaban hasta la gestión 1997 era a través de comprobantes en la Administración de la Renta Interna, tal como disponía el DS N° 24301 de 22 de mayo de 1996; y, desde la gestión 1998 se paga mediante formulario de Pago de Patentes Mineras a través de una entidad bancaria. Apoyando su argumentación manifestaron que el SERGEOTECMIN debería haber emitido un informe sobre el pago de patentes de las gestiones de 1994 a 1997 de la Dirección Técnica de Minas en cuya dependencia está el Registro Minero, patentes que al no haber sido canceladas, originaron la caducidad y por ende revertidas las concesiones a dominio del Estado.

Precedente:

"...conforme lo establece el art. 122 del Código de Minería, el SERGEOTECMIN tiene



como atribuciones entre otras las de: **h) Controlar el pago de patentes mineras; e, i) Publicar mensual y anualmente, según corresponda, la Gaceta Nacional Minera que tendrá circulación nacional;** además el art. 50 en su penúltimo párrafo del citado Código refiere que '(...) *La patente anual por toda concesión constituida por cuadrículas se paga por el año calendario (enero a diciembre) en la fecha en que se dicta la resolución constitutiva de la concesión. En lo sucesivo dicha patente se pagará por año adelantado*', disposición que concuerda con el art. 42 del DS. N° 24780 de 31 de julio de 1997, al referir que el pago de la patente minera procede: '*a) Para las concesiones constituidas por cuadrículas, el año uno para la aplicación de la escala establecida en el artículo 50 del Código de Minería será el que corresponda a la fecha en que se dicte la resolución constitutiva de la concesión, fecha en que se pagará la patente correspondiente al primer año; y, e) La recaudación, control y fiscalización de las patentes mineras estará a cargo del Servicio Técnico de Minas que al efecto queda facultado para emitir las normas administrativas pertinentes para su correcta aplicación*' y complementando a los preceptos citados debemos señalar lo previsto en los arts. 65 y 155 incs. a) y b) del Código de Minería que señala que una concesión minera **caduca únicamente por falta de pago de la patente anual minera de la gestión vencida**, dentro del plazo máximo de los 30 días calendario computables desde que el SERGEOTECMIN publica el primer día hábil del mes de febrero, de cada año, en la Gaceta Nacional Minera los nombres, ubicación de las concesiones y titulares que no la hubieren cancelado, **teniendo dicha publicación carácter de citación y requerimiento de pago..**

En ese contexto, revisados los antecedentes se advierte que el demandante expresa: '*...la citación y requerimiento para el pago de patentes mineras es de febrero de 1998, la reversión se consolidó a consecuencia del impago del pago de patentes no fueron canceladas por las gestiones 1994-1995-1996-1997 en los términos establecidos en el art. 48 y 50 del Código de Minería (...) No es legal pagar patentes cuando el plazo venció...*' de lo cual se desprende que el criterio del demandante es erróneo, ya que si bien tal como manifiesta el demandante las patentes no habrían sido pagadas, empero para consolidarse la caducidad de las concesiones en litis, estas debieron haberse publicado en la Gaceta Nacional de Minería, puesto que los preceptos jurídicos señalados con anterioridad en aplicación del presente caso claramente refieren que una vez producida la caducidad, el Servicio Técnico de Minas publicará la nómina de las concesiones caducadas en la Gaceta Nacional Minera. De lo cual se tiene que en el presente caso, existe una publicación de citación y requerimiento de pago; pero esta no cumplió con el procedimiento a cabalidad para determinar la caducidad de las concesiones en controversia, tal como lo establece el art. 155 inc. e) del Código de Minería que señala: '*Producida la caducidad por imperio de la ley, el Servicio Técnico de Minas publicará la nómina de las concesiones caducas en la correspondiente publicación mensual de la Gaceta Nacional Minera. La nómina será también puesta en conocimiento del Superintendente de Minas de cada jurisdicción*', en virtud de lo cual y lo señalado por los informes del SERGEOTECMIN que las concesiones mineras en litis, se encuentran vigentes, por lo cual no puede concederse la solicitud de declaratoria de consolidación de concesiones mineras a la parte demandante”.

Por tanto: Improbada. ■





Resúmenes de Jurisprudencia
se terminó de imprimir en
diciembre de 2016,
en Chuquisaca, Bolivia