

ÓRGANO JUDICIAL DE BOLIVIA



Tribunal Supremo de Justicia



RESÚMENES DE JURISPRUDENCIA 2012

Contiene:

■ Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia

Sucre - Bolivia

ÓRGANO JUDICIAL
DE BOLIVIA



TRIBUNAL SUPREMO
DE JUSTICIA

Depósito Legal: D.L. N° 3-1-390-12.P.O.

CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

UNIDAD DE 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
DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
DEL ESTADO PLURINACIONAL**

GESTIÓN 2012

Contenido

- Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia.
- Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia Liquidador.

Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia 2012

PRESIDENTE

Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano

DECANO

Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez

MAGISTRADOS

Dr. Rómulo Calle Mamani

Dr. Antonio Gonzalo Campero Segovia

Dr. Pastor Segundo Mamani Vilca

Dra. Rita Susana Nava Durán

Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán

Dra. Maritza Suntura Juaniquina

Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas

**Magistrados del Tribunal
Supremo de Justicia
Liquidador
2012**

Dra. Elisa Sánchez Mamani
Dr. Javier Medardo Serrano Llanos
Dra. Ana Adela Quispe Cuba
Dra. Silvana Rojas Panoso
Dr. William E. Alave Laura
Dra. María Lourdes Bustamante Ramírez
Dra. Carmen Núñez Villegas
Dra. María Arminda Ríos García
Dr. Delfín Humberto Betancourt Chinchilla

**RESÚMENES DE
JURISPRUDENCIA
2012**

**SALA
PLENA**

SALA PLENA

Secretario de Sala:

Abog. Darwin Vargas Vargas

LÍMITE DEL CONTROL DE LEGALIDAD - LA VÍA JURISDICCIONAL NO PUEDE PRONUNCIARSE SOBRE ASPECTOS EN LOS QUE NO EXISTIÓ PRONUNCIAMIENTO EN LA VÍA ADMINISTRATIVA

"(...) resulta necesario e imperioso aclarar que no corresponde a este Tribunal Supremo emitir pronunciamiento alguno respecto al fondo mismo de la controversia, es decir, respecto al contenido de la Nota MMH-0225 VMH - 0051, su legalidad o ilegalidad, a la nulidad por objeto imposible, la inobservancia del procedimiento legalmente establecido o la inexistencia de reducción injustificada de producción de hidrocarburos existentes, aspectos de fondo que la empresa demandante inicialmente adujo como fundamento del recurso de revocatoria, y reiteró en el recurso jerárquico así como en la misma demanda contencioso-administrativa, los cuales no fueron objeto de pronunciamiento expreso en sede administrativa, toda vez que la Resolución Viceministerial N° 002/2005 se limitó a desestimar el recurso de revocatoria por considerarla manifiestamente improcedente, lo que fue confirmado por la R.M. N° 095-/2005 (sic). En ese sentido, a este tribunal solamente le corresponde verificar la correcta aplicación de la normativa legal que sirvió de fundamento para el rechazo del recurso de revocatoria por considerarla improcedente, sin que tenga que emitir criterio alguno sobre los aspectos de fondo sostenidos en los recursos administrativos previos, porque sobre ellos no se emitió resolución expresa y fundamentada alguna, en las resoluciones administrativas emitidas por las autoridades del Viceministerio y Ministerio de Hidrocarburos".

La Empresa CH. S.A interpone demanda contencioso administrativa contra el Ministerio de Hidrocarburos impugnando la R.M. N° 095-/2005 de 9 de junio de 2005, indicando como antecedentes que el Viceministerio de Hidrocarburos notificó a la Empresa con la Nota MMH-0225 VMH-0051 de 18 de enero de 2005 que estableció los niveles de producción nuevos para la determinación de penalidades por supuesta reducción injustificada de la producción del Campo Vuelta Grande, para septiembre, octubre y noviembre de 2004 y que también eliminó arbitrariamente los volúmenes de gas natural de inyección previamente autorizados y ratificados por el mismo Viceministerio de Hidrocarburos y que debían mantenerse vigentes hasta el año 2005. Determinación contra la que interpusieron recurso de revocatoria rechazado ilegalmente por la Resolución Viceministerial N° 002/2005 que omitió pronunciarse sobre el fondo del recurso y manifestó que la empresa debía dirigir su reclamo a Y.P.F.B. mediante proceso arbitral, razón por la que el 17 de marzo de 2005, presentaron recurso

jerárquico, resuelto por el Ministerio de Hidrocarburos mediante R.M. N° 095-/05 de 9 de junio de 2005, que confirmó la resolución impugnada señalando que el caso debía sujetarse al régimen de solución de controversias contemplado en el contrato de riesgo compartido.

Por tanto: PROBADA.

Relator: Magistrado Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

Sentencia N° 11, de 29 de febrero de 2012.

“SI LOS GASTOS REALIZADOS POR EL CONTIBUYENTE NO SE VINCULAN A LA ACTIVIDAD EXPORTADORA, NO PROCEDE LA SOLICITUD DE DEVOLUCION IMPOSTIVA”

Para la procedencia de la Devolución Impositiva (SDI), debe tenerse presente el cumplimiento de requisitos exigidos, propios de la actividad de exportación, aspecto que no se cumplió en el caso de análisis, porque si bien el razonamiento de la Superintendencia refiere a que no correspondía depurar facturas por las transacciones realizadas y otras facturas observadas, de acuerdo a la normativa tributaria; (sin embargo), estos gastos no están relacionados a la actividad de exportación, por lo que no pueden ser consideradas válidas para la devolución impositiva...”.

La administración tributaria, en virtud a los arts. 5 y 64 del Cód. Trib. (L. N° 2494), concordante con el art. 175-I-4 de la actual C.P.E., puede emitir normas administrativas en el ámbito de su competencia, con el propósito de facilitar la aplicación de las normas tributarias sin modificar el alcance del tributo, ni sus elementos constitutivos, teniendo en cuenta que la percepción de tributos por su finalidad, es considerada de orden público, ésta potestad surge por expresa delegación legislativa, se constituye en una actividad normativa secundaria, subordinada no sólo a la Constitución y los Tratados Internacionales, sino también a las leyes y las normas de igual fuerza, que dicta el Poder Ejecutivo en ejercicio de sus facultades normativas propias y exclusivas, para posibilitar o facilitar la aplicación o ejecución concreta de la ley, completando o llenando detalles para su mejor cumplimiento.

La administración tributaria observó algunas facturas no vinculadas a la exportación, pero que la Superintendencia Regional dejó sin efecto la depuración de 8 facturas por pago de servicio telefónico emitidas a otros nombres, determinación que fue confirmada por la Superintendencia Tributaria General (STG) argumentando que son gastos administrativos necesarios para el funcionamiento de la empresa como unidad económica. Al respecto, el art. 3 del Reglamento para la Devolución de Impuestos a las Exportaciones (D.S. N° 25465 de 23 de julio de 1999), es claro al disponer que es reintegrable el crédito fiscal IVA por los costos y gastos estrictamente vinculados a la actividad exportadora, por lo que corresponde mantener el cargo formulado por la administración tributaria y su recuperación.

La devolución impositiva tiene por finalidad, la devolución de crédito fiscal a los exportadores mediante CEDEIM's, sujeta a verificación posterior a cargo de la administración tributaria, verificación que concluyó con la determinación de los montos indebidamente devueltos y que corresponde el cobro respectivo.

Por tanto: PROBADA.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Sentencia N° 91, de 3 de abril de 2012.

LA SANCIÓN ADMINISTRATIVA EN FUNCIÓN A UN DEBER TRIBUTARIO NO ESTÁ AISLADA DE LOS PRECEPTOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES BÁSICOS, DEL SUJETO PASIVO

La sanción administrativa como elemento perjudicial de menoscabo impuesto por el Estado actúa en función administrativa y/o penal, como consecuencia de la transgresión de un deber impuesto por una norma, siendo que el elemento diferenciador de este es el órgano que lo aplica... En el caso de autos, en el ejercicio del ius puniendi, la sanción especial en función a un deber tributario, aplicable al deber específico que surge de la relación entre la administración y el sujeto pasivo no puede estar desviada de la aplicación de los principios fundamentales del ejercicio del derecho punitivo del Estado, pues no está aislado de los preceptos y garantías constitucionales básicos, por cuanto el procedimiento sancionador debe constituir una garantía fundamental para el ejercicio de la potestad sancionadora, es decir, sancionar de manera adecuada y, sobre todo, porque permite a los ciudadanos hacer efectivas todas las garantías que se le reconocen frente al ejercicio de la potestad sancionadora del Estado... En tal sentido, la administración tributaria al no poder haber acreditado la determinación tributaria sin quebrantar el debido proceso del sujeto pasivo, al determinar sobre base presunta para atribuir una transgresión administrativa dolosa como es el de defraudación que tiene derivaciones puramente punibles como lo es el delito de defraudación tributaria establecido en el art. 177 del Cód. Trib., L. N° 2492, se evidencia que el actuar de la administración ha vulnerado las normas acusadas.

En el proceso contencioso administrativo seguido por la Gerencia Distrital de Oruro del S.I.N. contra la Superintendencia Tributaria General (actual Autoridad General de Impugnación Tributaria) en la que demanda revocatoria de la Resolución de Recurso Jerárquico STG-RJ/0067/2006, por haber anulado la resolución de alzada que confirma la resolución determinativa en la que la administración tributaria determina una deuda tributaria de 189.473.- UFV's y califica la conducta del contribuyente como defraudación tributaria, basado en la certificación presentada por la imprenta y en las facturas de compra emitidas por ésta a nombre de otro contribuyente. La administración tributaria afirma que obró correctamente y que para la determinación tributaria sobre base cierta se consideró documentos e información que permitieron conocer en forma directa e indudable los hechos generadores del tributo y que la Superintendencia Tributaria General, pretende dejar sin efecto una determinación con el argumento de que la administración tributaria no hubiera efectuado correcta averiguación e investigación de los hechos.

La administración tributaria no ha recabado suficientes elementos que puedan llevar a la determinación sobre base cierta y que las entradas de cortesía observadas fueron mandadas a imprimir y comercializadas por el sujeto pasivo, toda vez que de las pruebas indiciarias aisladas no cabe una determinación sobre base cierta, lo que deviene en incongruencia de la resolución determinativa, siendo que la Resolución de Recurso Jerárquico STG-RJ/0077/2006 emitida por la Superintendencia Tributaria General si ha observado e interpretado de forma correcta los arts. 43-I, 69, 74, 96-II y 99-II de la L. N° 2492 con relación a los arts. 116 de la C.P.E. vigente en relación al art. 16-IV de la C.P.E. abrogada al haber reconocido que las garantías fundamentales reconocidas en el ámbito penal, deben aplicarse en lo favorable al derecho administrativo sancionador, así lo ha determinado el Tribunal Supremo de Justicia.

Por tanto: IMPROBADA

Relator: Magistrado: Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

Sentencia N° 159, de 6 de junio de 2012.

IRREFUTABILIDAD DE ACREDITACIÓN DE MEDIOS FEHACIENTES DE PAGO PARA LA PROCEDENCIA DE DEVOLUCIÓN IMPOSITIVA AL SUJETO PASIVO POR EXPORTACIONES

“... las compras realizadas por los contribuyentes deben ser acreditadas por medios fehacientes de pago, requisito que en el caso en examen no ha sido cumplido, porque las facturas presentadas en la Solicitud de Devolución Impositiva corresponden a ventas realizadas por CITSA a otros clientes mayoristas cuyos códigos figuran tanto en los recibos de caja como en las facturas. Consecuentemente, para que el Estado Plurinacional a través de la administración tributaria pueda dar viabilidad a cualquier Solicitud de Devolución Impositiva, basado en la neutralidad impositiva a que está constreñido en exportaciones, y siendo que es un componente de la buena fe del Estado, éste debe circunscribirse al elemento de irrefutabilidad que deba dar testimonio de la certeza de acreditación de los medios fehacientes de pago para la procedencia de devolución impositiva al sujeto pasivo, lo contrario significaría vulneración a la buena fe del Estado y los propósitos que persigue por medio de la potestad tributaria que tiene de financiarse. En tal sentido, al no haber acreditado el solicitante que efectivamente realizó la transacción con CITSA, se evidencia que el actuar de la administración no ha vulnerado las normas acusadas como tales en la Resolución de Recurso Jerárquico STG-RJ/0077/2006 emitida por la Superintendencia Tributaria General”.

En el proceso contencioso administrativo seguido por la Gerencia Distrital del S.I.N. contra la Superintendencia Tributaria General (actual Autoridad General de Impugnación Tributaria) demanda revocatoria de la Resolución de Recurso Jerárquico STG-RJ/0077/2006 puesto que la administración tributaria en la ejecución de la depuración de facturas utilizadas por el sujeto pasivo (exportador) para procesar la Solicitud de Devolución Impositiva (SDI), determinó la improcedencia de la devolución impositiva solicitada por el contribuyente,

fundándose en ausencia de respaldo por la compra de mercadería destinada a exportación, realizada por el sujeto pasivo a la empresa que le provee, habiéndose verificado inexistencia de medio de pago bancario u otro medio fehaciente de pago establecido legalmente, siendo que por esta ausencia de respaldo se presume la inexistencia de la transacción de conformidad a lo determinado en el inc. 11) del art. 66 de la L. N° 2492, aspectos no tomados en cuenta al emitirse la referida resolución jerárquica impugnada en la demanda.

La no aceptación de SDI, por parte de la administración tributaria es acertada, puesto que la empresa proveedora al exportador en respuesta al requerimiento de información, remitió a GRACO La Paz, recibos de caja oficiales emitidos en el momento de efectuar el cobro por las mercaderías vendidas a los clientes que no le corresponde, mismos códigos que aparecen en las facturas de compra presentadas por el exportador contribuyente, no siendo evidente su aseveración respecto de que la empresa proveedora no emitiera ningún documento al momento de recibir los pagos. Consecuentemente, se determinó conforme señalan los arts. 66-11) del Cód. Trib.; L. N° 2492 y 37 del D.S. N° 27310, que las compras realizadas por los contribuyentes deben ser acreditadas por medios fehacientes de pago, así lo ha determinado el Tribunal Supremo de Justicia en la Sentencia N° 160, de 6 de junio de 2012 al estipular que "... las compras realizadas por los contribuyentes deben ser acreditadas por medios fehacientes de pago, requisito que en el caso en examen no ha sido cumplido, porque las facturas presentadas en la SDI corresponden a ventas realizadas por C. a otros clientes mayoristas cuyos códigos figuran tanto en los recibos de caja como en las facturas. Consecuentemente, para que el Estado Plurinacional a través de la administración tributaria pueda dar viabilidad a cualquier SDI, basado en la neutralidad impositiva a que está constreñido en exportaciones, y siendo que es un componente de la buena fe del Estado, éste debe circunscribirse al elemento de irrefutabilidad que deba dar testimonio de la certeza de acreditación de los medios fehacientes de pago para la procedencia de devolución impositiva al sujeto pasivo, lo contrario significaría vulneración a la buena fe del Estado y los propósitos que persigue por medio de la potestad tributaria que tiene de financiarse. En tal sentido al no haber acreditado el solicitante que efectivamente realizó la transacción con C., se evidencia que el actuar de la administración no ha vulnerado las normas acusadas como tales en la Resolución de Recurso Jerárquico STG-RJ/0077/2006 emitida por la Superintendencia Tributaria General".

Por tanto: PROBADA.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

Sentencia N° 160, de 6 de junio de 2012.

NO PROCEDE LA SOLICITUD DE DEVOLUCIÓN IMPOSITIVA CUANDO NO SE EFECTIVIZA LA EXPORTACIÓN CON EL INGRESO DEFINITIVO DE LA MERCADERÍA AL PAÍS DE DESTINO

La devolución impositiva, como beneficio a favor de los exportadores tiene como hecho generador, la efectiva realización de actividades de exportación, que de acuerdo al art. 3 de la (L. N° 1489 de 16 de abril de 1993) Ley de Exportaciones se define como "... todo acto por el cual mercancías o servicios, son comercializados fuera del territorio

aduanero...” norma que concuerda con el art. 98 de la L.G.A., al determinar que la exportación definitiva, es el régimen aduanero aplicable a las mercancías en libre circulación que salen del territorio aduanero y que están destinadas a permanecer definitivamente fuera del país, sin el pago de los tributos aduaneros.

En materia tributaria rige el “principio de la realidad de los hechos económicos”, instaurado como mecanismo conjunto a la aplicación de las normas tributarias, para descubrir tanto el contenido y fin de las normas tributarias, contrastándolos con las formas jurídicas adoptadas por los sujetos pasivos en determinadas operaciones comerciales o civiles, debiendo en la persecución de la verdad y con criterio de justicia, prescindir de tales formas, tanto a favor del Fisco como del contribuyente.

La actividad exportadora es un proceso que tiene por objeto trasladar determinado tipo de mercancía de un país a otro, en el que deberá permanecer de manera definitiva, así previene la Ley de Aduanas, su Reglamento y las normas impositivas fijadas en el Código Tributario, aplicables al proceso exportador. Entonces, para el otorgamiento de los CEDEIM's, la administración tributaria previamente debe realizar un análisis a la solicitud y la documentación con el fin de verificar el cumplimiento de los requisitos enumerados en el art. 12 de la L. N° 1990 de 28 de julio de 1999 (L.G.A.), pues no basta completar las DUE y las MIC/DTA para formalizar la exportación desde Bolivia ingresando a zona franca, como sucedió en el caso de análisis, sin haber confirmado y verificado la llegada y recepción de la mercadería a la “aduanas del país de destino”, aspecto que debió constar en la manifestación del exportador en la declaración jurada, al momento de llenar los formularios respectivos; es decir, sólo cuando se cumple estos requisitos se efectúa la devolución de impuestos por la actividad de exportar productos bolivianos que ingresan al mercado internacional.

Por esta razón, la administración aduanera y tributaria, tiene responsabilidad legal de fiscalización, en virtud de la L. N° 2492 que en sus arts. 66-1, 100-3 y 6, le reconocen facultad para controlar, comprobar, verificar, fiscalizar, investigar y determinar la realización o verificación de un hecho generador o imponible, así como revisar y evaluar los documentos que respaldan la devolución impositiva tanto formal como material, en todos los procesos relacionados con esta actividad económica, al ser de interés nacional y contribuir al desarrollo del país, tiene directa relación con la percepción de ingresos para el Tesoro General del Estado y por último, si bien la actividad privada está protegida constitucional y legalmente, no es menos cierto que debe desarrollarse sobre la base del cumplimiento de las normas, la buena fe y la verdad de los hechos que se declara. En síntesis no se demostró que se efectivizó la exportación.

Por tanto: IMPROBADA.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Sentencia N° 170, de 18 de junio de 2012.

CALIFICACIÓN DEL GRADO DE INVALIDEZ - PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL

Finalmente, de acuerdo a la documental que cursa a fs. 102 del expediente, adjunta al memorial de solicitud de sorteo anticipado del expediente, se evidencia que el 8 de julio de 2008, el Comité Nacional de la Persona con Discapacidad, le otorgó carnet de discapacitado por padecer discapacidad visual, en ese tiempo del 81%, documental que también se considera en aplicación del principio de verdad material consagrado por el art. 180-I de la C.P.E. de 2009, aplicable al caso por encontrarse plenamente vigente en el momento de pronunciarse la presente resolución.

“(...) Ahora bien, sobre la determinación de la fecha de invalidez, se tiene que el art. 1 de la Ley de Pensiones, señala que dicha norma tiene como objetivo asegurar la continuidad de los medios de subsistencia del capital humano, mediante el seguro social obligatorio de largo plazo en cumplimiento del art. 158 de la C.P.E., actualmente art. 45 de la Norma Constitucional vigente y que el art. 8 de la Ley de Pensiones señala: “... La prestación de invalidez por riesgo común consiste en una pensión que se paga al afiliado, en caso de sufrir incapacidad total y definitiva para efectuar un trabajo razonablemente remunerado no proveniente de riesgo profesional y a causa de enfermedad...” En el marco de la norma anteriormente glosada, el art. 9 del D.S. N° 27824 de 9 de noviembre de 2004, en su inc. c) señala que debe evaluarse la incapacidad/invalidez, determinando el grado de la misma, norma que fue incumplida por el Tribunal Médico Calificador (TCM), que se limitó a establecer el grado de incapacidad, pero no detectó la causa de la misma conforme manda el inc. b), pues no tomó en cuenta que el 14 de febrero de 2006 ya se había certificado la existencia de una enfermedad degenerativa con mal pronóstico; es decir, de una incapacidad total y definitiva para efectuar un trabajo, situación que fue confirmada en el curso de los 8 meses que mediaron entre los certificados médicos de los profesionales que revisaron al Sr. Cortez y los 10 meses entre el Dictamen N° 1600/2006 de 22 de junio de 2006 y 094/2007 de 16 de agosto de 2007, el primero emitido por el Tribunal Médico Calificador de la entidad encargada de calificar y por la Unidad Médica Calificadora de la Superintendencia de Pensiones, Valores y Seguros, circunstancias que ameritan la revisión de lo actuado en sede administrativa y que justifican plenamente la modificación de la fecha de la invalidez a la fecha en que el médico oftalmólogo determinó que sufría de la enfermedad que a la fecha ha producido no sólo discapacidad laboral sino plena, aspectos que no fueron advertidos por la Superintendencia de Pensiones, Valores y Seguros, actual Autoridad de Fiscalización y Control Social de Pensiones cuando resolvió los recursos planteados por el afectado en sede administrativa”.

En su demanda, el actor señala que trabajó en el Municipio de La Paz, desde 1992 hasta el 2001. Posteriormente, trabajó en la Cámara de Diputados durante el 2003 hasta el 2005. El 27 de junio de 2004, después de realizar una actividad laboral en El Alto cuando retornaba hacia La Paz, fue atacado por un grupo de jóvenes, cayendo y rodando una pendiente de 6 m., lo que ocasionó la pérdida de conciencia, de la visión y una fractura en la clavícula. Desde esa fecha, su salud se deterioró paulatinamente, actualmente con una discapacidad del 67%, lo que motivó que presentara en la AFP un trámite de invalidez por riesgo profesional. El Tribunal Médico de Calificación emitió el dictamen que estableció un 35% de pérdida de capacidad laboral de origen común por enfermedad y fijó como fecha de invalidez un periodo que va desde el 15 de abril de 2005 al 14 de febrero de 2006, con la que

estuvo de acuerdo pero discrepó con la calificación de riesgo común, por lo que impugnó la resolución.

Planteado el recurso jerárquico, la Superintendencia General del Sistema de Regulación Financiera declaró improcedente el recurso, manteniendo firme la resolución pronunciada por la Superintendencia de Pensiones, Valores y Seguros. Esta resolución perjudica y violenta su derecho a la vida y a la sobrevivencia, por lo que solicita que una vez valoradas las pruebas del expediente, sean dejadas sin efecto y se establezca de manera definitiva la fecha de invalidez en el periodo comprendido entre el 15 de abril de 2005 y el 14 de febrero de 2006. Asimismo, solicitó se ratifique el porcentaje de la incapacidad laboral en el 67%, establecido en la resolución administrativa por ser favorable a sus derechos sociales y constitucionales y finalmente, se revoquen las resoluciones que califican su discapacidad como de riesgo común, debiendo determinarse el riesgo profesional.

Por tanto: PROBADA.

Relatora: Magistrada Dra. Norka N. Mercado Guzmán.

Sentencia N° 172, de 19 de junio de 2012.

LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LAS DEUDAS POR DAÑOS ECONÓMICOS AL ESTADO DISPUESTA POR EL ART. 324 DE LA C.P.E. VIGENTE, NO ESTÁ REFERIDA A DEUDAS POR INGRESOS EXTRAORDINARIOS QUE PODRÍA PERCIBIR EL ESTADO

De otra parte, debe tenerse en cuenta que la administración tributaria no obstante de tener facultades legales de control, comprobación, verificación, fiscalización e investigación de los tributos, previstos en los arts. 66 y 100 del Cód. Trib. vigente (L. N° 2492), no las ejercitó, cuya observancia hubiera permitido controlar el desconocimiento del art. 12 del D.S. N° 21789 y con ello evitar o interrumpir el curso de la prescripción.

Por último con referencia al argumento expuesto por la entidad demandante que debería aplicarse el art. 324 de la C.P.E. vigente, que si bien dispone la imprescriptibilidad de las deudas por daños económicos al Estado, incorporado en la parte que regula la Política Fiscal del Estado Plurinacional, debe considerarse que este daño económico puede estar relacionado con otro tipo de acciones ilícitas, incluso vinculado al art. 112 de la citada Norma Constitucional; por lo tanto este entendimiento no puede ser independiente a lo dispuesto en el art. 322 de la Ley Fundamental, puesto que de una interpretación sistematizada y armónica, se puede establecer que el hecho en cuestión, está referido a deudas como ingresos extraordinarios que podría percibir el Estado.

En el presente caso el 10 de junio de 2003 se dictó el auto de declaratoria de herederos a favor de T.A.S. e hijos, y conforme a los arts. 52 y 56 ambos de la L. N° 1340, se establece la prescripción como causal de extinción de las obligaciones tributarias, por lo tanto, si la administración tributaria no ejercitó la acción de cobro de tributos, multas, intereses y recargos prescribe a los 5 años, plazo que se extiende a 7 años, cuando el contribuyente o responsable no cumple con la obligación de inscribirse en los registros pertinentes, de declarar el hecho generador o de presentar las declaraciones tributarias; en el presente caso,

el cómputo de la prescripción empezó el 1 de enero de 2004, que por efecto de no haberse declarado el hecho generador o no haberse presentado la declaración jurada, por el sujeto pasivo respecto al IT e ITGB, se amplió el plazo a 7 años, es decir, hasta el 31 de diciembre de 2009; durante este tiempo no se evidencia que hubiera existido causal de interrupción de la prescripción.

Por otra parte, si bien, la administración tributaria no obstante de tener facultades legales de control, comprobación, verificación, fiscalización e investigación de los tributos, previstos en los arts. 66 y 100 del Cód. Trib. vigente (L. N° 2492), no las ejercitó, cuya observancia hubiera permitido controlar el desconocimiento del art. 12 del D.S. N° 21789 y con ello evitar o interrumpir el curso de la prescripción, y si bien el art. 324 de la C.P.E. vigente, dispone la imprescriptibilidad de las deudas por daños económicos al Estado, incorporado en la parte que regula la Política Fiscal del Estado Plurinacional, debe considerarse que este daño económico puede estar relacionado con otro tipo de acciones ilícitas, incluso vinculado al art. 112 de la citada Norma Constitucional y no así al presente caso, puesto que el hecho en cuestión, está referido a deudas como ingresos extraordinarios que podría percibir el Estado.

Por tanto: IMPROBADA.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

A.S. N° 273, de 15 de noviembre de 2012.

**SALA
CIVIL**

SALA CIVIL

Secretaría de Sala:

Abog. Patricia Rios Tito.

AUTO DE RELACIÓN PROCESAL

Si el demandado confesare clara y positivamente la demanda, el juez pronunciara sentencia sin necesidad de otra prueba ni trámite. Siendo innecesario el auto de relación procesal (en materia civil).

(...) En aplicación del art. 252 del Cód. Pdto. Civ. este tribunal considera que la nulidad dispuesta por el ad quem es indebida, en virtud de que no consideró que en la substanciación de la presente causa el demandado a tiempo de contestar a la demanda confesó la misma en todas sus partes, siendo en consecuencia aplicable lo previsto por el art. 347 del Cód. Pdto. Civ. que dispone "Si el demandado confesare clara y positivamente la demanda, el juez pronunciara sentencia sin necesidad de otra prueba ni trámite. Si confesare una parte, sólo en ésta se tendrá por probada, debiendo proseguir el proceso sobre los demás puntos demandados", entendiéndose de la citada norma que cuando el demandado confesare positivamente en toda la demanda, el juez sin necesidad de ningún trámite debe pronunciar sentencia, por lo que en estos casos resulta innecesario el auto de relación procesal, razón por la cual el tribunal de alzada no podía fundar la nulidad dispuesta en la aparente inexistencia de ese acto.

Por tanto: IMPROCEDENTE en la forma e INFUNDADO en el fondo.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. Nº 8, de 15 de febrero de 2012.

RESOLUCIÓN SOBRE EL MONTO DE ASISTENCIA FAMILIAR NO CAUSA ESTADO

No procede recurso de casación respecto a la determinación sobre el monto de asistencia familiar, misma que no causa estado porque puede ser revisable en cualquier momento.

(...) Que conforme al art. 28 del Cód. Fam., la pensión de asistencia se reduce o se aumenta de acuerdo a la disminución o incremento que se opera en las necesidades del beneficiario o en los recursos del obligado y que por consiguiente la resolución que fija la pensión de asistencia familiar es revisable, modificable y reducible de acuerdo a las necesidades del beneficiario o los recursos que genere el obligado y que el recurrente puede acudir ante el juez de la causa y pedir su disminución, si así lo considera conveniente de acuerdo a los recursos económicos que genera.

Que en el caso sub lite, como se manifestó anteriormente, el recurrente centra su pretensión recursiva sólo respecto al monto de la asistencia familiar, aspecto que conforme

establece el art. 28 del Cód. Fam., no causa estado, por cuanto dicha determinación puede ser revisable en cualquier momento y por consiguiente al ser la resolución que fija la asistencia familiar revisable en cualquier estado del proceso inclusive en ejecución de sentencia no causa estado y no abre la competencia del tribunal de casación.

Por tanto: IMPROCEDENTE.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 41, de 7 de marzo de 2012.

RECURSO DE APELACIÓN, IMPUGNACIÓN Y RESPUESTA

El derecho a la impugnación, de ninguna manera se agota con la sola interposición de un recurso, sino que éste derecho se va a concretar y materializar con la respuesta debidamente motivada y fundamentada.

(...) "se entiende por recurso: "... el medio procesal concedido a cualquiera de las partes procesales, que se crea o considere agraviada, perjudicada por una resolución judicial (ya sea civil, criminal o de otra jurisdicción donde no esté prohibido), para acudir ante el juez o tribunal superior y volver a discutir con toda amplitud el caso aun cuando la parte se limite a repetir sus argumentos de hecho y de derecho, con el objeto de que en todo o en parte sea rectificadas a su favor el fallo o resolución recaído".

Que siendo la impugnación o apelación de fallos judiciales una garantía judicial que da paso a la doble instancia procesal, bajo el criterio y esperanza que el tribunal de alzada, pueda advertir y corregir algunas inobservancias de las normas jurídicas vigentes, por parte del juez natural o de origen, así lo establece el art. 180-II de la C.P.E. (Se garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales).

Que el derecho a la impugnación, de ninguna manera se agota con la sola interposición de un recurso, sino que este derecho se va a concretar y materializar con la respuesta debidamente motivada y fundamentada por parte del tribunal superior, que precisamente conozca y resuelva sobre los motivos que orientan la interposición del recurso; siendo en consecuencia trascendental a los efectos de la realización de este derecho la respuesta que le corresponde.

Por tanto: ANULA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 44, de 7 de marzo de 2012.

RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA

Contra auto de vista anulatorio de obrados sólo procede recurso de casación en la forma.

(...) Por otra parte, el recurrente no tomó en cuenta la naturaleza de la resolución de alzada, que al ser anulatoria como es lógico no contiene pronunciamiento respecto al fondo del litigio; en consecuencia, contra esa resolución, no procede recurso de casación en el fondo, sino simplemente en la forma.

Por tanto: IMPROCEDENTE.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán

A.S. N° 73, de 12 de abril de 2012.

NULIDAD Y ANULABILIDAD DE CONTRATO

Nulidad y anulabilidad, revisten diferencias trascendentales, así por ejemplo la anulabilidad es confirmable, lo que no sucede con la nulidad.

(...) diremos que respecto al contrato de transferencia celebrado por los vendedores C.E.N.U., R.E.R. a favor del comprador V. V. R., la supuesta falsificación o suplantación de la firma del vendedor C.E.N.U, argüida por el demandante como causal de nulidad prevista por los incs. 1)-2) y 3) del art. 549 del Cód. Civ., no constituye tal, en virtud a que es aparente suplantación, tiene relación con el consentimiento, más propiamente dicho con la supuesta falta de consentimiento de aquel vendedor cuya firma hubiese sido suplantada en el contrato, siendo así de conformidad a lo dispuesto en el art. 554-1) del Cód. Civ., ese aspecto debió ser demandado como anulabilidad y no como nulidad como erradamente lo hizo el actor, tomando en cuenta además la legitimación que reconoce el art. 555 del Cód. Civ., en sentido de que la anulación de un contrato puede ser demandada sólo por las partes en cuyo interés o protección ha sido establecida.

(...) se concluye que no hay lugar a la pretensión del actor referida a la nulidad del contrato de compraventa de 8 de noviembre de 1982, suscrito por C.Z.P.d.L. a favor de C.E.N.U. y R.E.R., por cuanto la nulidad pretendida se funda en la aparente falta de representación del vendedor, respecto a los demás copropietarios del inmueble que se transfirió, aspecto que como se señaló anteriormente, está estrictamente relacionado con el consentimiento, mismo que reiteramos, constituye causal de anulabilidad y no de nulidad; lo que resulta importante diferenciar, tomando en cuenta que ambos institutos (nulidad y anulabilidad), revisten diferencias trascendentales, así por ejemplo la anulabilidad es confirmable, lo que no sucede con la nulidad, por otro lado, también la legitimidad para accionar una u otra pretensión es diferente.

Por tanto: CASA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 81, de 12 de abril de 2012.

COMPETENCIA DIVISIÓN Y PARTICIÓN DE BIENES GANANCIALES

El Juez de Partido de Familia es el único investido de competencia para determinar si los bienes a dividir son comunes o gananciales.

(...) se deja establecido que la división y partición de herencia, se encuentra subordinada a la declaración de ganancialidad de ciertos bienes hereditarios a ser divididos, siendo el Juez de Partido de Familia el único investido de competencia para determinar si los bienes a dividir son comunes o gananciales, por lo que al sustanciarse la causa ante un juez civil sin competencia, se ha desconocido lo preceptuado en los arts. 164 y 380 del Cód. Fam., actuación procesal que causa nulidad. Y encontrándose en apelación la determinación del a quo, el tribunal de alzada, no advirtió esta actuación incompetente, pasando por alto observar aún a pesar de que B.A.P. vda. de H., así lo hizo notar en su memorial de apelación cursante de fs. 476 a 478 y vta., cuando menciona que: "... el presente proceso, que en rigor de verdad, por cuestión de competencia en razón de la materia, de naturaleza indelegable, debió haberse remitido ante Juez de Partido de Familia y no al de material Civil, por tratarse de una cuestión de orden público...". Por lo que siendo que la competencia de los jueces interesa al orden público y en atención a las previsiones citadas anteriormente, tanto de la Constitución Política del Estado como del Código de Familia, se concluye que el a quo ha obrado sin competencia alguna y el ad quem ha dado por bien hecho dicha actuación jurisdiccional.

(...) este Tribunal Supremo, aún compartiera criterio con el tribunal de alzada, se ve en la imposibilidad de fallar en el fondo y en la necesidad de reorientar la adecuada sustanciación de la causa, disponiendo que la misma se tramite ante juez competente; toda vez que como se señaló anteriormente las normas de competencia son de orden público, por lo tanto su vulneración resulta inconformada.

Por tanto: ANULA.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 83, de 25 de abril de 2012.

PRUEBA DE OFICIO TRIBUNAL DE APELACIÓN

Tribunal de apelación está facultado, antes del decreto de autos, disponer se produzca prueba que estime conveniente.

(...) Que conforme dispone el art. 233-II del Cód. Pdto. Civ., el tribunal de apelación está facultado, antes del decreto de autos, disponer se produzca prueba que estime conveniente. En ese mismo sentido el art. 4-4) del citado Adjetivo Civil, faculta a los jueces y tribunales a exigir las pruebas que considerare necesarias, como exhibiciones, peritajes, juramentos, ... En ese marco, si el tribunal de alzada consideró que no existía prueba suficiente e idónea para determinar la ubicación exacta del inmueble en litigio y así establecer que se tratare del mismo inmueble respecto al cual el actor y el demandado reclaman el derecho propietario, debió en aplicación de las normas citadas disponer de oficio la producción de la prueba que consideraba pertinente, a fin de establecer el inmueble que el

actor y demandado reclaman, se trata de uno mismo y una vez establecido aquello, recién determinar a quién le asiste el mejor derecho propietario.

(...) al no haber obrado el tribunal ad quem en la forma antes señalada, emitió una resolución contraria a lo dispuesto en el art. 190 del Cód. Pdto. Civ. y que contiene fundamentos contradictorios.

Por tanto: ANULA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 89, de 25 de abril de 2012.

DELIMITACIÓN DE LA COMPETENCIA EN RAZÓN DE MATERIA

La delimitación de la competencia por razón de materia en acciones reales sobre bienes inmuebles, se tiene definida a partir de la ubicación del inmueble objeto del litigio, sea en el área urbana o en el área rural.

(...) la delimitación de la competencia por razón de materia en acciones reales sobre bienes inmuebles, se tiene definida a partir de la ubicación del inmueble objeto del litigio, sea en el área urbana o en el área rural, aplicándose en el primer caso las normas de la jurisdicción ordinaria (Código Civil) y en el segundo las normas de la jurisdicción agraria (Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria) y para dicho efecto se cuenta con la colaboración de los Gobiernos Municipales, instancias que refieren sobre el uso de suelo; es decir, determinan el límite de su mancha urbana, además conforme prevé el art. 31-I del D.S. N° 24447, las áreas urbanas serán aprobadas mediante Ordenanza Municipal, que entrará en vigencia, una vez homologada por resolución suprema, aprobada con la participación de los Ministerios de Desarrollo Humano y Desarrollo Sostenible. Para éste fin, la Ordenanza Municipal deberá ser remitida a la Secretaría Nacional de Participación Popular y a la Secretaría Nacional de Planificación, respectivamente, las cuales deberán elevar el informe técnico en las materias de su competencia, a los ministros correspondientes; aspecto que sucedió en el caso de autos; toda vez que conforme se desprende de la documental antes referida y que se tiene corroborada en la resolución de amparo constitucional, los terrenos motivo de la litis se encuentran en área urbana, así declarada por Resolución N° 017/99 de 10 de septiembre de 1999 y que en cumplimiento a lo previsto en los arts. 27 al 31 del D.S. N° 24447 fue homologada por R.M. N° 229428 de 15 de agosto 2008.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 99, de 26 de abril de 2012.

NULIDAD DE PARTIDA Y REGISTRO DE RECONOCIMIENTO DE HIJO

Interés legítimo se entiende aquel orientado a establecer una verdadera y correcta filiación.

(...) obviamente el hijo reconocido que pretenda respecto de él la averiguación y el establecimiento de su verdadera filiación puede impugnar si considera que dicho reconocimiento no le corresponda. También el padre biológico que tenga interés en establecer respecto de su hijo su verdadera filiación puede impugnar el reconocimiento hecho por quien no es el padre biológico, pero ese interés legítimo está circunscrito y relacionado en la determinación de una verdadera filiación y no se relaciona a cuestiones patrimoniales como en el presente caso, donde se pretende impugnar la filiación mediante proceso de nulidad de partida y registro de reconocimiento de hijo, para excluir al menor de la masa hereditaria, este no constituye un interés legítimo y lejos de serlo es contrario a la moral y al carácter unilateral, voluntario e irrevocable del reconocimiento.

(...) el reconocimiento tiene efectos "erga omnes", es decir, el reconocimiento realizado por la madre o el padre no sólo afecta al hijo o la hija y al padre o la madre que reconocen, pues lo que se reconoce es el estado civil de hijo o hija que es indivisible y por eso produce efectos absolutos frente a todos; siendo éste un acto irrevocable como lo determina el art. 199 del Cód. Fam. y que la única prohibición para el reconocimiento es la que establece el art. 200 del Cód. Fam. que indica "No se puede reconocer a quien legalmente corresponde la filiación del hijo nacido de padre y madre casados entre sí...", hecho que en el presente caso no se evidencia.

(...) en relación a que debió aplicarse el art. 552 del Cód. Civ., que determina que la nulidad es imprescriptible, no corresponde dicho enunciado, debido a que dicha disposición se refiere a la nulidad de un acto jurídico bilateral (contrato) cuya nulidad es imprescriptible según el art. 552 del Cód. Civ. y que puede ser planteada por cualquier persona que tenga un interés legítimo; sin embargo, la referida normativa es inaplicable a la litis, en virtud de que el reconocimiento de hijo, que tiene estrecha e indisoluble relación con la filiación, no se encuentra dentro del campo de los derechos patrimoniales, sino que constituye un derecho de la personalidad, derecho personalísimo que conlleva relaciones de parentesco familiar, el mismo que nada tiene que ver con las nulidades previstas en el art. 549-3) y 4) del Cód. Civ., cuya impugnación contrariamente al derecho patrimonial que es imprescriptible la nulidad, en el caso de la filiación, caduca a los 5 años.

Por tanto: IMPROCEDENTE en la forma e INFUNDADO en el fondo.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 119, de 17 de mayo de 2012.

RUPTURA UNILATERAL - GUARDA DE MENOR

Mejores condiciones para el desarrollo integral de menor.

(...) informe social de fs. 192 a 199, que sugiere la determinación de la tenencia de la menor a favor del progenitor, orienta que éste vive con su hija (de aproximadamente 13 años de edad), con quien la menor L. formó un lazo afectivo muy fuerte en su condición de hermanas de padre, reconociéndole incluso como su madre, dado que debido al trabajo de ambos progenitores era ella quien se quedaba al cuidado de la menor. El referido informe reitera sobre la existencia de fuerte lazo existente entre ambas hermanas, a pesar de tener

madres distintas. Igualmente, señala que la niña constantemente refiere su deseo de estar junto a su padre y su hermana, con quienes se sentiría muy a gusto. Por otro lado, en el informe se advierte que en el ambiente paterno existe adecuada comprensión y comunicación, al margen de contar con las condiciones suficientes para el cuidado de sus hijas, y tener el apoyo de la abuela paterna, lo que en definitiva genera un ambiente familiar más propicio para el desarrollo de la menor, quien tendría la posibilidad de desarrollarse junto a su padre, a su hermana y a su abuela, a diferencia del entorno materno que, por el momento, no ofrece mejores condiciones para el desarrollo integral de la menor.

Las condiciones expuestas, son las que el juez a quo tuvo en cuenta a tiempo de disponer la guarda de la menor a favor del padre, no siendo evidente, como sostiene la recurrente, que únicamente se hubiese tomado en cuenta las condiciones materiales.

(...) corresponde precisar que conforme prevé el párrafo 2º del art. 146 del Cód. Fam., concordante con el art. 257 del mismo Cuerpo Legal, y con el art. 9-3) de la Convención sobre los Derechos del Niño, en ejecución de sentencia el juez de la causa deberá adoptar un régimen de visitas adecuado que permita a la menor mantener de manera regular una relación cercana y fluida con la madre, la cual deberá ser igualmente monitoreada.

(...) de oficio o a petición de las partes, la guarda de la menor podrá ser revocada atendiendo siempre el mejor interés de la niña, atendiendo precisamente los informes de seguimiento y evaluación.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. Nº 129, de 29 de mayo de 2012

DIFUSIÓN DE PARTIDAS MATRICIALES Y CREACIÓN DE UNA NUEVA

Para la generación de un folio real, necesariamente se debe contar con datos del dominio del inmueble.

(...) respecto a la solicitud de inscripción que se solicita, los interesados deben previamente cumplir con los requisitos establecidos en los arts. 6 y 18 del D.S. Nº 27957; es decir, señalar con claridad el nombre, apellido, estado, nacionalidad, profesión, cédula de identidad y domicilio de las partes; los bienes sujetos a la inscripción con especificación de su naturaleza, situación, ubicación, límites, superficie, planos aprobados legalmente y otras circunstancias que sirvan para identificarlos clara y distintamente; además de respetar las formalidades legales establecidas por los arts., 491 y 1421 del Cód. Civ. Todos los títulos, para su registro, deben ser presentados en originales, salvo orden judicial de registro de una copia de documento privado legalmente reconocido cuando el original se hubiera extraviado, deteriorado o invalidado por ruptura o causas extraordinarias. En el caso de autos, los actores no individualizaron de manera clara el lote de terreno de 3.185 m2, es decir, no existe manifestación expresa respecto a sus colindancias, ubicación específica, límites, no se tiene evidencia si cuentan con planos aprobados legalmente, inclusive conforme a las certificaciones emitidas por el registro de Derechos Reales, se tiene evidencia que el saldo

restante de lotes de terreno de los que tienen propiedad los esposos G.- C. es de un total de 3.902.25 m² y no de 3.185 m² como señalan en la demanda; aspectos que corresponden ser aclarados por los impetrantes antes de proceder a la inscripción y que en su momento debieron ser exigidos por el a quo para dar curso a la pretensión de los actores; es decir, una vez que de manera técnica se haya individualizado el lote de terreno del cual pretenden un nuevo folio real.

Adviértase que para la generación de un folio real, necesariamente se debe contar con datos del dominio del inmueble, lo que significa que si bien se generará un nuevo folio real, éste advertirá el número de la matrícula madre, respetando de esta manera el tracto sucesivo, por el cual se debe conocer de dónde proviene el antecedente de propiedad de dicho inmueble, asimismo comprende la delimitación con especificación de colindancias en los cuatro puntos cardinales (art. 72 D.S. N° 27957).

(...) tanto el a quo como el ad quem no han dado cumplimiento al principio iura novit curia; por el cual el juez conoce el derecho respecto a la petición que realizan los litigantes a tiempo de acudir a la instancia jurisdiccional, correspondiendo a las partes probar los hechos y no los fundamentos del derecho aplicables, tarea que corresponde a los administradores de justicia. En el caso presente, los de instancia debieron entender la pretensión de los actores a los fines de dar respuesta objetiva, previo el cumplimiento de las exigencias señaladas en la Ley del Registro Civil y el D.S. N° 27957, tantas veces señalado.

Por tanto: CASA.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 131, de 4 de junio de 2012.

COMPETENCIA DEL JUEZ DE PARTIDO EN MATERIA FAMILIAR

El reconocimiento de propiedad de las mejoras demandado por la actora, que evidentemente es una cuestión civil, depende sin embargo de la determinación de otras cuestiones de orden familiar, como son las que se anotaron precedentemente.

(...) Corresponde analizar si la tramitación de la causa corresponde o no su conocimiento a un juez de materia civil o por el contrario a un Juez de Familia. Al respecto, conforme determina el art. 380 del Cód. Fam., en caso de plantearse una cuestión civil que dependa de otra familiar será competente para conocer de ella el Juez de Familia. En ese marco, de la revisión de los antecedentes que motivan las causas, la propia actora a tiempo de exponer su demanda de fs. 18-19 vta., señaló que durante la permanencia de la unión libre o de hecho que mantuvo con G.N.S. edificaron con dineros propios, sobre el terreno que pertenecía a G.N.G. (padre del concubino) en cuyo mérito solicitó la devolución del total de la inversión que habrían realizado.

(...) Siendo esa la pretensión de la parte actora, corresponde puntualizar que a fin de resolver sobre la procedencia o no de reconocimiento de propiedad de las mejoras, que el juez de la causa necesariamente deberá fundar 2 aspectos esenciales para ello: 1) Establecer si dentro la vigencia de la unión concubinaria de la actora con G.N.S., ambos realizaron las

construcciones que son objeto del litigio; 2) Establecer si dichas construcciones se realizaron con dineros de la comunidad de gananciales o por el contrario con dineros propios de uno de los concubinos; en base a la determinación de estos aspectos recién se podría establecer la procedencia o no de las cuestiones demandadas por la actora.

Establecido lo anterior, se concluye que el reconocimiento de propiedad de las mejoras demandado por la actora, que evidentemente es una cuestión civil, depende sin embargo de la determinación de otras cuestiones de orden familiar, como son las que se anotaron precedentemente.

Por tanto: ANULA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 141, de 6 de junio de 2012.

LAS REGLAS DE LA PRESCRIPCIÓN SE APLICAN A LAS ACCIONES DE USUCAPIÓN DECENAL O QUINQUENAL

El art. 136 (Aplicabilidad de las reglas sobre prescripción), determina que 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.

(...) Respecto a la inaplicabilidad del art. 1505 del Cód. Civ. corresponde puntualizar que tanto la usucapión quinquenal u ordinaria como la usucapión decenal o extraordinaria, conocidas en doctrina como dos tipos de la denominada prescripción adquisitiva se encuentran regulados como institutos jurídicos en el Lib. 2º, tit. 3º, Sección 3ª. Subsección 2ª., arts. 134 al 138 del Cód. Civ.; al respecto el art. 136 (Aplicabilidad de las reglas sobre prescripción), determina que las disposiciones del Lib. 5º, sobre cómputo de causas y términos que suspenden e interrumpen la prescripción se observan en cuanto sean aplicables a la usucapión. Ahora bien, dicha disposición legal, no limita la aplicación de las normas del Libro 5º únicamente a la usucapión ordinaria o quinquenal como erradamente concluyó el tribunal de alzada, quien erróneamente interpretó que respecto a la usucapión decenal o extraordinaria, únicamente la interrupción del término para usucapir operaría por causa natural o civil, es decir abandono de la posesión o citación judicial. Al respecto, cabe señalar que el art. 137 del Cód. Civ. (Interrupción por pérdida de la posesión) señala: I. "En particular la usucapión se interrumpe cuando el poseedor es privado de la posesión del inmueble por más de un año". Lo dispuesto por esa norma no puede interpretarse en forma limitativa pretendiendo que únicamente la usucapión se interrumpiría cuando el poseedor es privado de la posesión, toda vez que, la referida norma al señalar "en particular", no expresa limitación, sino que contiene una particularidad, es decir, una regla especial que no debe ser confundida con las reglas generales que hacen a la interrupción.

Establecido lo anterior, se concluye que las reglas de interrupción previstas por el art. 1505 del Cód. Civ., son aplicables tanto a la usucapión ordinaria o quinquenal como a la usucapión extraordinaria o decenal. Consiguientemente, el término para la usucapión también se interrumpe por el reconocimiento expreso o tácito del derecho que haga aquel contra quien

el derecho puede hacerse valer. Al respecto, si tomamos en cuenta que, como lo señaló el tribunal de alzada, el contrato suscrito entre las partes quedó rescindido el 2 de noviembre de 1994, concluiremos que el término para la usucapión extraordinaria operaba al 2 de noviembre del 2004; por lo que en principio corresponde analizar si dicho término se interrumpió o no; para tal efecto corresponde analizar el acta de audiencia de confesión provocada cursante de fs. 292 a 294, en la que, en lo más sobresaliente, el demandado refirió: “la última vez que he querido pagar el precio a la Cooperativa fue el año 2004”, de esa afirmación se evidencia que el demandado antes del 2004, hubiese realizado otras ofertas de pago a la cooperativa lo que equivale a decir que antes de ese tiempo el demandado reconvector reconoció a la Cooperativa como titular del inmueble a quien le ofertaba el pago para efectivizar la compra del referido bien inmueble, aspecto que se interpreta en sentido de que el demandado reconocía a la Cooperativa como legítimo propietario, situación que no sólo debió ser interpretado en el marco del citado art. 1505 del Cód. Civ., como reconocimiento expreso del derecho que tenía la Cooperativa, por lo tanto como un acto de interrupción de la usucapión, sino también como un reconocimiento del propio demandado de su situación de detentador del inmueble, al reconocer expresamente que frente a él se encontraba la Cooperativa como titular del inmueble objeto del litigio, razón por la cual pretendía la adquisición mediante compraventa.

Sin perjuicio de lo señalado precedentemente corresponde también analizar las notas que el propio demandado envió a la Cooperativa S.F. Ltda. Al respecto a través de la carta de fs. 94 de 3 de abril de 2009, C.C.C., indicó “mi persona siempre ha tenido la mejor intención de adquirir dicho bien, tan es así que tengo efectuados muchas mejoras,... ahora nuevamente hago la siguiente proposición de pago... pidiendo sea considerada y aceptada en directorio, recalcando y ratificando anterior solicitud más la intención de adquirir el derecho propietario del referido inmueble donde tengo invertido muchos recursos económicos en las mejoras introducidas”. La nota de fs. 185 de 3 de febrero de 2009 dirigida por C.C.C., refiere que “... con el fin de regularizar definitivamente la venta que por diferentes motivos no se pudo concretar en documentos definitivos que son de conocimiento de Presidencia y Gerencia, mi deseo de cancelar \$us. 120.000.-, como precio total del lote de terreno... lo que dará lugar a la transacción definitiva y será motivo de evitar perjuicios posteriores tanto a la Cooperativa como a mi persona”.

Respecto al contenido de esas cartas, el tribunal de alzada señaló que las mismas fueron presentadas después de transcurridos más de 10 años, lo que determinaría que las mismas no interrumpieron el término de la prescripción, pues para tal efecto dichas cartas debieron presentarse en la vigencia de los 10 años. En ese sentido, si bien es evidente que la interrupción de la prescripción (usucapión) opera únicamente cuando los actos de interrupción se suscitan en la vigencia del plazo, no es menos evidente que una vez cumplido el término para la prescripción (usucapión), la parte que se vería favorecida por ésta puede expresa o tácitamente renunciar a la prescripción, en ese sentido el art. 1496 del Cód. Civ. señala que “I. Sólo se puede renunciar a la prescripción cuando ella se ha cumplido y se tiene capacidad para disponer válidamente del derecho. II. La renuncia puede también resultar de un hecho incompatible con la voluntad de hacer valer la prescripción”.

Las cartas anteriormente analizadas, refieren sin lugar a duda que luego de haber transcurrido aproximadamente 15 años, C.C.C. propuso, el pago de \$us. 120.000.- a favor de la Cooperativa con el fin de adquirir la propiedad del inmueble objeto del litigio, aspecto que denota que el demandado reconvector, pretendía la adquisición del inmueble por compraventa, mediando el respectivo pago, aspecto que como es lógico resulta incompatible

con la voluntad de hacer valer la usucapión pues la compraventa y la usucapión son dos formas distintas de adquirir la propiedad que no pueden operar al mismo tiempo. Lo analizado evidencia que si bien el tribunal de alzada interpretó correctamente que esas cartas enviadas luego de aproximadamente 15 años no interrumpieron el término de la prescripción, empero no consideró que el efecto de esas notas por su contenido se circunscriben a lo previsto por el art. 1496 del Cód. Civ.

En consonancia con lo anterior de las actas de reunión de Directorio de la Cooperativa S.F. Ltda., cursantes de fs. 187 a 201 vta., se evidencia que el Directorio de la Cooperativa, en reiteradas oportunidades analizó las propuestas que C.C.C. efectuó, referidas al pago de un determinado monto de dinero para la adquisición del inmueble con el advertido de que el propio C.C.C. participaba de esas reuniones en su condición de miembro del Directorio de la Cooperativa.

Por tanto: CASA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. Nº 146, de 6 de junio de 2012.

EL PROCESO SUMARIO DE DECLARACIÓN JUDICIAL DE UNIÓN CONYUGAL LIBRE O DE HECHO, NO PUEDE SER REVISADO MEDIANTE UN PROCESO ORDINARIO

Lo pretendido por la actora respecto a la nulidad del proceso sumario de reconocimiento de unión conyugal libre o de hecho, debe ser intentado por la actora a través del incidente de nulidad deducido en ejecución de la aparente cosa juzgada, pero en el mismo proceso cuya nulidad se pretende y no a través de otro proceso ordinario.

(...) De los antecedentes de la demanda, se tiene que la pretensión de M.C.P. de B. es lograr a través de la vía ordinaria la nulidad del proceso por el cual se resolvió declarar la unión conyugal libre o de hecho incoada por J.R.M. respecto a su difunto padre C.S.P.V. y posteriormente anular la declaratoria de herederos que la misma J.R.M. habría impetrado en virtud a la resolución de reconocimiento de dicha unión conyugal libre o de hecho; petición que la realiza argumentando entre otros defectos que conllevaron dichos procesos, el hecho de los mismos se desarrolló sin su conocimiento, es decir en total indefensión; toda vez que como se muestra de fs. 8 a 10 contra quien se interpuso la demanda de reconocimiento judicial de unión conyugal fue contra el Ministerio Público, mismo que no era el legitimado pasivo para oponerse a la pretensión de la ahora demandada y sin observación alguna se dictó sentencia reconociendo unión conyugal libre o de hecho, violando los derechos y garantías al debido proceso, a la defensa.

Que el reconocimiento judicial de unión conyugal libre o de hecho incoada por J.R.M. contra el Ministerio Público, ha sido desarrollado por el juez que conoció dicho proceso sin que en el mismo se hubiese respetado el debido proceso en su componente esencial del derecho a la defensa, toda vez que el Ministerio Público no era el legitimado pasivo contra quien debió dirigirse la demanda, si consideramos que la legitimación en la causa es la titularidad del interés material del litigio y que debe ser objeto de sentencia o del interés por declarar o satisfacer mediante el requisito de la sentencia y por lo que al demandado se

refiere, consiste en la titularidad del interés en litigio, por ser la persona llamada a contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual permite la ley que se declare la relación jurídica material objeto de la demanda (Devis Echandia); es decir que el legitimado pasivo es la persona obligada al objeto que se debate en juicio y, por tanto, la única que está plenamente facultada para contradecir las pretensiones de quien se pretende titular del derecho; es el llamado por la ley a contradecir u oponerse a la demanda o ejercer la contradicción. En el caso de autos, la legitimada pasiva para oponerse a la pretensión de la demandada era la ahora recurrente y no el Ministerio Público.

Al haber dictado sentencia reconociendo la unión conyugal libre o de hecho sin advertir que se estaba vulnerando el derecho a la defensa respecto de la heredera de C.S.P.V., resolución que según la demandante habría adquirido calidad de cosa juzgada, razonamiento que también es establecido por el tribunal de alzada; sin embargo de ello se hace evidente que el estado de "calidad de cosa juzgada" es aparente, toda vez que la sentencia emitida no reúne los requisitos formales que hacen a la sentencia, por lo tanto ésta no se hace incuestionable e inmodificable, al contrario la recurrente puede lograr la pretensión por la que acudió a la vía ordinaria, haciendo uso de esos mecanismos internos de cuestionamiento a decisiones judiciales, entre ellos el incidente de nulidad por indefensión, mismo que a su turno, aun en ejecución de sentencia, será el juez que tramitó el reconocimiento de unión libre o de hecho quien resuelva advirtiendo el respeto y garantía al debido proceso y derecho a la defensa; es decir agotar la instancia jurisdiccional a través de estos mecanismos internos y en caso de no obtener respuesta, acudir a la vía constitucional a los efectos de hacer valer su mejor derecho.

Por lo anteriormente descrito, lo pretendido por la actora respecto a la nulidad del proceso sumario de reconocimiento de unión conyugal libre o de hecho, debe ser intentado por la actora a través del incidente de nulidad deducido en ejecución de la aparente cosa juzgada, pero en el mismo proceso cuya nulidad se pretende y no a través de otro proceso ordinario como se señaló de manera precedente, por lo que el tribunal de alzada al haber dispuesto la nulidad de obrados hasta la admisión de la demanda, ha obrado de manera correcta, aunque como se dijo de principio sin advertir mayores opciones a la demandante; sin embargo, como se tiene desarrollado puede acudir a la misma instancia que resolvió el reconocimiento de unión conyugal libre o de hecho para hacer uso de la vía incidental y reclamar su derecho.

Por tanto: INFUNDADO

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán

A.S. Nº 155, de 8 de junio de 2012.

INTERRUPCIÓN DEL TÉRMINO DE LA PRESCRIPCIÓN

La interrupción de la prescripción que generó la citación con la demanda de reivindicación aludida, de ninguna manera conlleva afectación o alteración a la cosa juzgada, toda vez que dicha interpretación no modifica ni altera el contenido de la sentencia que se emitió en el citado proceso de reivindicación, pues, dicho pronunciamiento se limita a

establecer los efectos que respecto al presente proceso generó dicha citación.

Establecidos los antecedentes, corresponde precisar que, es posible dirigir una demanda contra personas desconocidas, cuando ello no sea contrario a la naturaleza de la pretensión demandadas, en cuyo caso el art. 124-II del Cód. Pdto. Civ. dispone que la citación de las personas desconocidas se hará mediante edicto, en la forma prescrita por el citado artículo.

Ahora bien, conforma señala el art. 130-2) del Adjetivo Civil, la citación con la demanda interrumpirá la prescripción y causará los efectos previstos por el Código Civil. En ese sentido el art. 1503-I del citado Código Sustantivo determina que la prescripción se interrumpe por una demanda judicial, un decreto o un acto de embargo notificados a quien se quiere impedir que prescriba, aunque el juez sea incompetente.

La interrupción de la prescripción es un efecto que genera la citación de la demanda, y dicho efecto no puede ser de ninguna manera ajeno a aquellos casos en los que la demanda se cita mediante edicto a personas desconocidas, toda vez que, es la propia norma la que autoriza la posibilidad de demandar y citar a personas desconocidas, y ninguna disposición legal prevé que en caso de demandarse a personas desconocidas su citación no generará el efecto previsto en el citado art. 130-2) del Cód. Pdto. Civ.

Señalado lo anterior, corresponde analizar que en el caso de autos cursa de fs. 22 a 25, fotocopias legalizadas que dan cuenta que en diciembre de 1990 M.L.R. vda. de C. interpuso demanda de reivindicación de parcelas de terrenos denominadas "Jatun Mocko", "Toldo Ckasa" y "Puca Pampa", con una superficie total de 12.700,00 ha., dirigiendo esa demanda en contra de personas individualizadas, pero además contra personas desconocidas que le despojaron de sus terrenos y que detentaban las referidas parcelas.

A fs. 40 de obrados cursa certificación extendida por la Secretaria del Juzgado de Partido 3º en lo Civil de Sucre, donde se sustanció el referido proceso de reivindicación, que expresa que las personas desconocidas contra quienes además se dirigió la acción reivindicatoria, fueron citadas legalmente mediante edictos y que como emergencia de haberse anulado obrados, las publicaciones respectivas se realizaron el 13, 20 y 27 de septiembre de 1997.

Siendo así, corresponde analizar que, conforme los fundamentos contenidos en la demanda de usucapión, los actores refieren encontrarse en posesión de los terrenos que correspondían a "Puca Pampa", desde 14 años anteriores a su demanda, vale decir, aproximadamente desde 1995, consiguientemente, no cabe duda que la citación a personas desconocidas con la demanda de reivindicación instaurada por M.L.R. vda. de C., cuyas publicaciones edictales se practicaron en septiembre de 1997, les alcanzó, a los ahora recurrentes, en cuanto a sus efectos, razón por la cual se establece que el tribunal de alzada analizó con mejor criterio que el a quo, el efecto que dicha citación generó respecto a la interrupción de la prescripción que se practicó mediante edicto a personas desconocidas.

Ahora bien, cabe aclarar que la interpretación realizada por el tribunal de alzada, respecto a la interrupción de la prescripción que generó la citación con la demanda de reivindicación aludida, de ninguna manera conlleva afectación o alteración a la cosa juzgada, toda vez que dicha interpretación no modifica ni altera el contenido de la sentencia que se

emitió en el citado proceso de reivindicación, pues, dicho pronunciamiento se limita a establecer los efectos que respecto al presente proceso generó dicha citación.

En el que caso que se analiza, la resolución de alzada se limitó a establecer que la citación mediante edictos practicada en septiembre de 1997 a personas desconocidas con la demanda de reivindicación instaurada por M.L.R. vda. de C., surtió efectos de interrupción de la prescripción, también respecto a los ahora demandados, quienes sostienen haber ingresado el año 1995 en posesión de los terrenos cuya usucapión pretenden y que fueron objeto de la reivindicación demandada, sin que ello suponga la modificación o alteración del contenido de la sentencia dictada en el proceso de reivindicación, ni la afectación del derecho a la defensa de los ahora recurrentes.

POR TANTO: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 186, de 27 de junio de 2012.

EL CONTRATO DE ANTICRESIS OTORGA EL DERECHO DE RETENCIÓN FRENTE A UNA ACCIÓN REIVINDICATORIA

El acreedor anticresista que tiene su título registrado, tiene derecho de retención frente a una acción reivindicatoria.

Que a fs. 23-24 y 30-31 vta., cursa testimonios de anticresis registrados en Derechos Reales el primero en el Asiento B-4 de 15 de junio de 2005 y el segundo en el Asiento B-5 de 30 de julio de 2005, los mismos que demuestran que la demandada cuenta con título legítimo para ocupar el inmueble objeto de la litis.

Del análisis de ambos títulos, se hace evidente que, la anticresista ahora demandada, ha suscrito contrato de anticresis con A.V.C. que resulta ser ex esposa del demandante, quien a la fecha de suscripción del mencionado documento, figuraba como única propietaria del bien inmueble, consiguientemente, también es evidente que el contrato de anticresis cumple con todas las formalidades legales exigidas para su validez, conforme lo dispone el art. 1430 del Cód. Civ.

Además, se presume la buena fe de las partes firmantes en la elaboración del mismo; esta buena fe está basada en un principio general del Derecho, consistente en el estado mental de honradez, de convicción en cuanto a la verdad o exactitud de un asunto, hecho u opinión, o la rectitud de una conducta, exigiéndose para ello una conducta recta u honesta en relación con las partes interesadas en un acto, contrato o proceso; de la misma forma la buena fe contractual es un desarrollo dinámico de los principios generales del derecho concretados en las expresiones “vivir honestamente”, “no dañar a otro” y “dar a cada quien lo suyo”; circunscrito a una exigencia de comportamiento congruente con una actitud psicológica animada de un contenido ético que se exterioriza al verificarse un pacto.

Por lo dicho, el contrato de anticresis suscrito por C.M.P.G. y A.V.C. cuenta con todo el valor legal y protección que le otorga el Estado Plurinacional de Bolivia.

Por otro lado, en virtud al derecho propietario consagrado con el que cuenta el demandante R.D.A.M., en su Testimonio de Propiedad N° 351/2008 suscrito por la Dra. R.P. de T., Juez 1° de Partido de Familia, se hace evidente que desde el año 2008 cuenta con el mencionado derecho, siendo posterior a la inscripción del contrato de anticresis su registro propietario en Derechos Reales.

En virtud a dicho título de propiedad interpone demanda de acción reivindicatoria amparándose en lo dispuesto por el art. 1453 del Cód. Civ., pidiendo que la demandada entregue el inmueble que ocupa.

(...) se infiere que el objeto de la interposición de esta acción es el reconocimiento, protección y libre ejercicio de un derecho real inmobiliario, pero que este derecho tiene que estar frente a un detentador de hecho y no frente a un poseedor de derecho, con la única intención de respetar lo normado por el art. 1431 del Cód. Civ. que claramente estipula que la anticresis confiere al acreedor el derecho de retención y el de preferencia, regulándose esta última por la prioridad de su inscripción en el registro, frente a otros créditos (art. 1393 del Cód. Civ.). Esta preferencia es reiterada en el art. 1432 del Cód. Civ. que expresa que el acreedor anticresista tiene el derecho de hacerse pagar con preferencia a otros acreedores sobre la cosa recibida en anticresis. El derecho de retención persiste mientras no sea satisfecho el crédito del anticresista (art. 1435-III Cód. Civ.).

Por lo dicho, el contrato de anticresis suscrito por A.V.C. en favor de C.M.P.G. por \$us. 15.000.-, suscrito en 18 de mayo de 2005 cuenta con lo llamado en derecho oponibilidad frente a terceros, significando que aquél contrato de anticresis se aplica a todos los demás interesados, en contraposición con las normas entre las partes que sólo aplican a aquellas personas que concurrieron a su celebración. Como se manifestó este contrato tiene sus efectos más allá de las partes que lo suscribieron, por dicho motivo es oponible a terceros, en virtud de haber cumplido con las formalidades exigidas para dicho efecto.

Por lo mencionado, en virtud al título con el que cuenta la demandada, el actor no puede reivindicar. En todo caso, lo que le correspondería al actor, si así ve por conveniente, es demandar la anulabilidad de ese contrato a objeto de invalidar los efectos del mismo, tomando en cuenta que los efectos del presente proceso generaron la interrupción a la prescripción; y toda tramitación deberá realizarse con la concurrencia necesaria de A.V.C. conforme lo determina el art. 194 del Cód. Pdto. Civ. que dispone que los alcances de la sentencia sólo comprenderán a las partes que intervienen en el proceso y a las que trajeren o derivaren sus derechos de aquellas.

Por tanto: CASA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 188, de 27 de junio de 2012.

LA TRANSFERENCIA DE UN INMUEBLE NO INTERRUMPE EL TÉRMINO DE LA PRESCRIPCIÓN YA OPERADA

La prescripción se interrumpe con una demanda judicial, un decreto o un acto de embargo notificados a quien se quiere impedir que prescriba y

durante el tiempo de la posesión de la actora no ha existido dicha interrupción, aclarando que la misma debe operar dentro el término de la prescripción sin perjuicio de declararse judicialmente y no posterior a ella como ocurre en el presente caso.

De lo que se infiere que para efectos de la usucapación deben concurrir tres requisitos: La posesión continuada durante diez años, la posesión pacífica y la posesión ininterrumpida por ese tiempo. Por otra parte, la usucapación declarada judicialmente produce un doble efecto: El primero adquisitivo para el usucapiente y el segundo: extintivo para el usucapido, por lo que la usucapación sólo es posible respecto de bienes que se encuentran registrados a nombre de un anterior propietario contra quien se pretende opere el efecto extintivo de la usucapación.

(...) De lo anterior y al igual que señala el auto de vista, los demandados serían los propietarios del inmueble, conforme la documental presentada, aspecto del que señala la recurrente dicho derecho propietario, según dichas escrituras, no estuvo en discusión, como tampoco el derecho propietario del anterior dueño E.C.C.I. y conforme el recurso presentado, lo que se discute en el presente proceso es la posesión por más de 10 años, de manera pacífica e ininterrumpida por parte de la actora, hecho que si estaba en discusión y frente al cual se presentaron las pruebas pertinentes como ser las declaraciones testificales cursantes de fs. 123-124, factura de la Cooperativa de S.E.G., en el que consta que R.G.P. es la asociada del Servicio de Energía Eléctrica instalado en el inmueble de la Calle Avaroa, de fs. 116-117 vecinos de la OTB Manantial que afirman que la Sra. R.G.P. vive en el inmueble motivo de la litis por más de 16 años. Por lo que el argumento del tribunal de alzada respecto a que para dichas adquisiciones ha tenido que hacerse la posesión de cada uno de los compradores más la mensura y el deslinde, es erróneo; toda vez que en obrados no constan dichas posesiones y menos ninguna actividad procesal de mensura o deslinde.

Por otra parte, con relación a que por las pruebas aportadas se evidencia la interrupción del término de la prescripción por haberse reclamado antes de que la usucapación haya sido decretada judicialmente; señalar que conforme prevé el art. 1503 del Cód. Civ., la prescripción se interrumpe con una demanda judicial, un decreto o un acto de embargo notificados a quien se quiere impedir que prescriba y durante el tiempo de la posesión de la actora no ha existido dicha interrupción, aclarando que la misma debe operar dentro el término de la prescripción sin perjuicio de declararse judicialmente y no posterior a ella como ocurre en el presente caso; es decir, conforme se tiene la demandante ocupa el inmueble desde el año 1992 y en virtud al art. 138 del Cód. Civ., ella ha poseído el inmueble por más de 10 años de manera pacífica e ininterrumpida y una vez transcurrido el tiempo de más de 16 años, específicamente en marzo y mayo del 2008, fechas en las que se realizan las transferencias del inmueble y ante el reclamo efectuado, ya se produjo el término de la usucapación extraordinaria o decenal, no es evidente, conforme señala el de alzada que se haya interrumpido dicho término de la prescripción, incurriendo el ad quem en violación a lo previsto en el art. 1503 del Cód. Civ.

Por tanto: CASA.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 189, de 27 de junio de 2012.

LA DEMANDA DE COLACIÓN NO PUEDE SER ACCIONADA SOBRE UN ANTICIPO DE LEGÍTIMA

Este documento público hace evidente que la pretendida colación con respecto al anticipo de legítima que apercó conforme se evidencia en el mencionado testimonio, no puede demandarse mediante colación, debiendo la parte interesada subsumir su pretensión a los institutos que regulan el amplio campo del Derecho Sucesorio, como es la reducción de liberalidad y consiguiente reintegro de legítima.

Que en el marco de lo expuesto precedentemente y de la revisión de obrados, se tiene evidencia que la demanda principal que cursa de fs. 61 a 65 vta. presentada por R.B.C.L. y M.R.C.L. de D.L.R. cuenta con elementos fácticos la colación a la masa hereditaria de las acciones de la Empresa E.C.S.A., al igual de las cuotas de capital de la Empresa E.C. del S.S.R.L.

En virtud a dicha pretensión principal es necesario determinar qué se entiende por colación, en ese entendido se tiene lo siguiente:

El autor Eduardo A. Zannoni en su libro Manual de Derecho de las Sucesiones, conceptúa a la colación como "... imputación de las donaciones realizadas en vida por el causante a cualquiera de los herederos forzosos que concurren a la sucesión, respecto de la parte o porción que al que al beneficiario de la donación (donatario) corresponde en la herencia...", de la misma forma el autor Jorge Inochea Rojas en su texto Manual Práctico de derecho sucesorio indica: "Es la obligación que tiene el heredero forzoso que ha recibido una donación del causante en vida de traer a la masa hereditaria la división el valor de dicha donación", por su lado, el consagrado Dr. Armando Villafuerte, ex Ministro de la ex Corte Suprema de Justicia en su libro Derecho de Sucesiones indica que la colación es "En el derecho sucesorio significa juntar o reunir todas las donaciones que el de cujus ha hecho en vida a sus herederos forzosos, a fin de formar la masa hereditaria que luego se ha de dividir".

Nótese que de estas tres conceptualizaciones de colación existe en común la donación, al igual que en nuestro Cód. Civ. que en su art. 1254 indica "Toda donación hecha a heredero forzoso que concorra a la sucesión del donante importa anticipo de su porción hereditaria...", en virtud de lo mencionado una característica particular de la colación es que está destinada y dirigida única y exclusivamente a las donaciones que en vida pudo realizar el causante, que en el caso de la litis es Luis Adolfo Canelas Tardío y por los antecedentes vertidos en la demanda principal se hace evidente que las partes confunden y malinterpretan los alcances de la colación, al igual que los tribunales de instancia que conforme a lo mencionado líneas arriba tienen el deber de admitir la demanda velando que los elementos fácticos que hacen mención las partes pueda subsumirse a lo determinado por nuestro ordenamiento legal.

Al respecto el Cód. Civ. en su art. 655 indica "La donación 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 misma forma el art. 667 menciona: "I. La donación debe hacerse mediante documento público, bajo sanción de nulidad", del análisis de estos dos artículos se interpreta que tiene que cumplirse con

ciertos requisitos para que sea válida la donación, debiendo cumplirse previamente con las formalidades interpuestas para la donación.

Por lo dicho, en la litis las partes no han adjuntado documentos que respalden su pretensión, sólo se evidencia con relación a la colación pretendida a la masa hereditaria las acciones de la Empresa E.C.S.A. que correspondieron a L.A.C.T., que en criterio de las demandantes se transfiere en demasía a Alfonso Daniel Canelas Scott y que dicha demasía es concretamente el 2.7917% y que llega a afectar la consolidación de las partes que fueron trasferidas a las demandantes en dicha sociedad producto a la disolución del vínculo matrimonial de L.A.C.T. y la madre de las ahora demandantes R.M.B.L.M.

Con relación a la pretendida colación a la masa hereditaria de las cuotas de capital de la Empresa E.C. del Sur S.R.L., mencionan que el 33.33% de las acciones fueron anticipadas a favor de A.D.C.S., indicando que incluyen los dividendos y el acrecimiento emergente conforme lo dispone el art. 108 del Cód. Fam.

Con relación a lo mencionado de fs. 56 a 58 cursa el Testimonio N° 1275/99 de 14 de julio 1999 correspondiente a la escritura pública de anticipo de legítima con reserva de derecho de usufructo de cuotas de capital que suscriben A.C.T. y L.S.M. de C., quienes conforme a la minuta que se encuentra transcrita en el protocolo otorgan a su hijo A.D.C.S. en calidad de anticipo de legítima el 33.33% de participación en la sociedad de responsabilidad limitada denominada E.C. del S.

Este documento público hace evidente que la pretendida colación con respecto al anticipo de legítima que operó conforme se evidencia en el mencionado testimonio, no puede demandarse mediante colación, debiendo la parte interesada subsumir su pretensión a los institutos que regulan el amplio campo del derecho sucesorio.

En ese sentido, el art. 1067 del Cód. Civ. dispone "Cuando se abre en todo o en parte la sucesión ab-intestato, concurriendo herederos forzosos con otros llamados a suceder, las porciones que corresponderían a estos últimos se reducen proporcionalmente en los límites necesarios para integrar la legítima de aquellos, los cuales, sin embargo deben imputar a ésta todo lo que han recibido del de cujus en virtud de donaciones o legados", entendiéndose que los anticipos de legítima efectuados por el de cujus L.A.C.T. tendrán que ser sometidos a la acción de reducción y reintegro conforme norma el mencionado artículo.

Por tanto: ANULA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 191, de 27 de junio de 2012.

COMPETENCIA DEL JUEZ CIVIL Y NO FAMILIAR

El hecho de que se suprimieron los nombres de pila, el apellido paterno, no constituyen acciones de filiación propiamente dichas, razón por la cual la competencia del Juez de Familia no se encuentra aperturada para conocer la nulidad de dichos registros o partidas.

En el sub lite, base a la nulidad de esos registros de nacimiento, pretende también la nulidad de las declaraciones de herederas, por considerar que las mismas tendrían como sustento esos registros de nacimiento en el que se adulteraron, aparentemente, la filiación paterna de las demandadas, aspecto que también debería ser resuelto por el Juez de Partido de Familia que conozca la nulidad de los registros de nacimiento. De lo manifestado, se evidencia que las resoluciones de los tribunales de instancia, ciertamente afectan el derecho de acción y de tutela judicial efectiva, por cuanto ni el tribunal a quo ni el ad quem, han orientado a la parte actora cuál fuese la vía llamada por ley para que se atienda su pretensión; sin embargo, resulta evidente que la pretensión deducida por la parte actora es oscura y contradictoria, porque no refiere de qué forma la aparente alteración contenida en sus partidas de nacimiento, respecto a los datos de su filiación paterna, pudo incidir en su filiación materna, "P...", que en definitiva es la que dio lugar a la declaratoria de herederos tanto de su madre B.P.O. como de su tía F.P.O; contradicción y confusión que fue advertida por el tribunal de alzada, a tiempo de confirmar el auto que rechazó la demanda cursante a fs. 18.

El hecho de que se suprimieron los nombres de pila, el apellido paterno, no constituyen acciones de filiación propiamente dichas, razón por la cual la competencia del Juez de Familia no se encuentra aperturada para conocer la nulidad de dichos registros o partidas, porque como se señaló anteriormente los cambios introducidos en dichas partidas de registro de nacimiento introducidas en las citadas partidas, no constituyen acciones de filiación propiamente dicho, pero por sobre todo, esos aspectos de ninguna manera afectan ni determinan la filiación, en todo caso serán las demandas las que justifiquen los motivos y el sustento legal en base a los cuales se procedió a los cambios respectivos.

Que para la nulidad pretendida por el actor, si acaso corresponde en el fondo, resulta siendo competente un Juez de Partido en lo Civil, quien determinará si los fundamentos expuestos por el demandante dan lugar o no a la nulidad, en principio de los registros de nacimiento y después como consecuencia de ello las declaraciones de herederos, con el advertido de que como correctamente el ad quem estableció, la demanda interpuesta por el actor resulta confusa y oscura, toda vez que en sus fundamentos no refiere nada en absoluto respecto de que manera los cambios en los nombres patronímicos y de pila y del apellido paterno de las demandadas, pudieron incidir en la filiación materna "P...", que es la que en definitiva habilitó a las demandadas a obtener la declaratoria de herederos tanto de su madre como de su tía.

Por otra parte, deberá tomarse en cuenta que se puede anular la declaratoria de herederos: 1) Cuando el heredero no está incluido a la sucesión llamada por ley; y 2) Cuando se ha falsificado documentos para acreditar una filiación que le permite entrar de manera fraudulenta dentro la orden de llamamiento para la sucesión del de cujus. Siendo esos los dos presupuestos, correspondería analizar el caso en concreto para ver si se acomoda a uno y otro caso.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 198, de 28 de junio de 2012.

PERENCIÓN DE INSTANCIA

La instancia comienza con la presentación de la demanda y su admisión, momento desde el cual corresponderá el impulso del proceso por el demandante, su inactividad es castigada con la perención.

(...) instancia en derecho procesal se entiende cada uno de los grados jurisdiccionales en que se pueden conocer y resolver diversos asuntos sometidos a los tribunales de justicia, comenzando ésta con la presentación de la demanda instando al juez su pronunciamiento traducido en la admisión de esa demanda, momento desde el cual corresponderá el impulso del proceso por el demandante siendo de su incumbencia esta situación como carga procesal, y su inactividad por el tiempo, que dispone la ley, es castigada con la perención.

Entonces veremos que la perención contempla el factor tiempo y el factor inactividad; de tal suerte que la perención se origina en la falta de actividad prolongada durante cierto tiempo y esa inactividad determina falta de impulso del proceso.

En ese antecedente, debe razonarse en sentido de que si la instancia comienza con la presentación de la demanda y su admisión, es posible, entonces que ante la inactividad del demandante y el transcurso del tiempo, formular la perención de instancia en sujeción a lo determinado por el art. 309 del Cód. Pdto. Civ. con las excepciones anotadas por el art. 313 del mismo Cuerpo Adjetivo Civil, no siendo requisito previo para el cómputo del tiempo para su producción -perención- la citación con la demanda.

Por tanto: CASA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 219, de 19 de julio de 2012.

PRESCRIPCIÓN - INTERRUPCIÓN CON MEDIDA PREPARATORIA

Tiene efecto interruptivo los actos preparatorios de la demanda - reconocimiento de firmas- siempre y cuando en ellos se ponga de manifiesto con claridad cuál es el derecho que se pretende hacer valer, la indicación de la persona deudora contra quien se pretende accionar, y que ésta sea citada o notificada con dicha medida preparatoria.

Podemos señalar que todo acto jurídico procesal que denote una manifestación de voluntad que acredite en forma auténtica que el acreedor no ha abandonado su crédito y que su propósito es no dejarlo perder, pudiera encontrarse inmerso dentro el término "demanda" y pudiera generar el efecto interruptivo previsto en el citado art. 1503 del Cód. Civ. Siendo en consecuencia tres los requisitos esenciales que el acto jurídico procesal debería reunir para que interrumpa la prescripción: 1) Ser deducido ante un órgano jurisdiccional; 2) Demostrar inequívocamente la voluntad del acreedor de lograr el cumplimiento de la obligación; 3) Ser notificado a quien se quiere impedir que prescriba.

(...) este Tribunal Supremo considera acertada la determinación que concede efecto interruptivo a los actos preparatorios de la demanda -reconocimiento de firmas- siempre y cuando en ellos se ponga de manifiesto con claridad cuál es el derecho que se pretende hacer valer, la indicación de la persona deudora contra quien se pretende accionar, y que ésta sea citada o notificada con dicha medida preparatoria, porque así se reúne los requisitos que hemos señalado: 1) Ser deducido ante un órgano jurisdiccional; 2) Demostrar inequívocamente la voluntad del acreedor de lograr o pretender el cumplimiento de la obligación; 3) Ser notificado a quien se quiere impedir que prescriba.

(...) cuando el interesado deduce un acto jurídico procesal que encierra los tres requisitos anotados anteriormente, pone de manifiesto su intención de ejercitar su derecho y no abandonarlo, aunque no lo haga a través de una demanda dirigida a ejercitar el derecho directamente, sino a preparar la demanda, pero con el mismo fin, cual es el de ejercitar el derecho subjetivo, dejando saber a su deudor expresamente que esa es su intención.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. Nº 220, de 23 de julio de 2012.

BIEN COMÚN: ALTERNATIVAS CUANDO ES INDIVISIBLE

El inmueble cuya división se demanda no admite división física o en especie, se debe aplicar los criterios contenidos en el art. 1241 del Cód. Civ., en el orden y prelación que se encuentra redactado, aún la parte demandante no hubiese petitionado dicha aplicación.

Siendo en consecuencia aplicable al caso lo previsto en el art. 1242 y 1241 del Cód. Civ., que orientan que en caso de existir bienes inmuebles no cómodamente divisibles o cuya división esté prohibida por leyes especiales o normas de urbanización y de ornato público, se aplica lo dispuesto en el art. 1241 del Cód. Civ., esto es que dichos bienes no se dividen y que los mismos deben quedar comprendidos "por entero" en la porción del coheredero (copropietario) que tenga la cuota mayor o en la de varios coherederos (copropietarios), y que en caso diverso, se sacará el bien a la venta en pública subasta.

Las previsiones contenidas en el citado art. 1241 del Cód. Civ., de manera clara e inequívoca orientan cuáles son las alternativas que deben considerarse en tratándose de bienes que no pueden ser divididos y al respecto orientan que, la primera opción es la de asignar el bien por entero; es decir en su totalidad, al copropietario que tenga la cuota mayor, si esto no es posible la segunda alternativa, es la de asignar el bien inmueble en su totalidad a favor de varios coherederos (copropietarios) y si esta segunda alternativa tampoco es viable, el bien inmueble debe ser subastado, para que el valor de su enajenación sea distribuido en porción a las cuotas que cada copropietario tenga respecto al bien.

Ahora bien, es posible que la pretensión de uno de los copropietarios sea la división física en especie de un bien que, en aplicación de leyes especiales o normas de urbanización y de ornato público no admita tal división, empero ello de ninguna manera supone que el juez pueda bajo ese argumento declarar improbadamente la demanda de división y partición, pues en su

calidad de director del proceso y en aplicación del art. 1 del Cód. Pdto. Civ., debe resolver la demanda en estricta sujeción a las leyes. Y en ese mérito, si conforme las pruebas que cursan en obrados el juez constató que el inmueble cuya división se demanda no admite división física o en especie, debió aplicar los criterios contenidos en el art. 1241 del Cód. Civ., en el orden y prelación que se encuentra redactado, aún la parte demandante no hubiese peticionado dicha aplicación.

Por tanto: CASA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. Nº 226, de 23 de julio de 2012.

GUARDA DE MENORES

Únicamente en casos excepcionales el juez debe asumir la decisión de separar a los hermanos menores de edad, la regla general orienta a mantener a los hermanos unidos, porque de esa forma se garantiza su desarrollo integral y el vínculo afectivo que necesariamente debe existir y fortalecerse entre hermanos.

(...) la sentencia dictada en primera instancia reflexionando que ambos padres estaban en la posibilidad de ejercer la guarda de los niños, empero, por razones de mayor disponibilidad de tiempo de la madre y al no haberse podido determinar la disponibilidad de tiempo del padre y, en consideración a que antes de la separación de los progenitores siempre vivieron juntos, tomó la determinación de que ambos (hijos) estén juntos otorgando la guarda a favor de la madre, en atención además que la niña, ahora de 5 años de edad, requería de cuidados que sólo la madre podía prodigarle con mayor empeño. Sin embargo, el auto de vista recurrido con un argumento algo contradictorio, y pese a la reflexión del art. 145 del Cód. Fam. y tomando en cuenta simplemente la "decisión" del menor J.P.N.P.I. y considerando que éste viviera muy bien junto a su padre y que la menor viviera de la misma forma con su madre, toma la determinación de revocar parcialmente la sentencia y conceder la tenencia y guarda del menor J.P.N.P.I. a favor del padre, aspecto que no condice para nada con la argumentación de protección integral de los derechos del menor, toda vez que no se encuentra justificación alguna para la decisión adoptada en sentido de separar a los hermanos menores de edad, resolución que es contraria a la orientación del art. 145 del Cód. Fam., en sentido de que todos los hijos menores de edad queden en poder del padre o de la madre que preste buenas garantías para su cuidado, debiendo entenderse que únicamente en casos excepcionales el juez debe asumir la decisión de separar a los hermanos menores de edad y que por el contrario la regla general orienta a mantener a los hermanos unidos, porque de esa forma se garantiza su desarrollo integral y el vínculo afectivo que necesariamente debe existir y fortalecerse entre hermanos.

(...) El fallo dictado por el ad quem, va en contra del art. 145 del Cód. Fam., (...) y ha vulnerado la esencia de las disposiciones legales contenidas en el Código de Familia, Código del Niño, Niña y Adolescente, así como la Convención y Declaración de los Derechos del Menor, acusadas como tales en el recurso de casación.

Por tanto: CASA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. Nº 242, de 13 de agosto de 2012.

EXCUSA-OMISIÓN

La falta u omisión de excusa del juez no constituye ningún vicio o error de procedimiento, por ello tampoco es causal de nulidad, precisamente porque la ley reconoce, en caso de que el juez no se excuse, la posibilidad de que la parte lo recuse.

(...) el régimen de excusas y recusaciones previsto por el ordenamiento jurídico, tiene como fin principal garantizar a las partes el derecho a un juez imparcial, mismo que debe considerarse en un doble sentido: 1) Imparcialidad subjetiva, que consiste en que el juez o tribunal encargado del enjuiciamiento no guarde relación con las partes, en otras palabras que el juez sea un tercero entre partes, que permanezca ajeno a los intereses del litigio y que la decisión que adopte se someta exclusivamente al ordenamiento jurídico. 2) Imparcialidad objetiva, que consiste en que el juez o los miembros del tribunal, no hayan tenido contacto anterior con el "thema decidendi" o con el fondo del asunto, se pretende pues asegurar que los jueces que intervengan en la resolución de una causa conozcan la misma sin prevenciones ni prejuicios que pudieran existir a raíz de una previa relación o contacto con el objeto del proceso.

El legislador ha previsto mecanismos legales para garantizar a las partes el derecho al juez imparcial, en ese sentido el primero de ellos es la excusa, que conlleva la abstención expresada de oficio por el propio juez; el segundo mecanismo es la recusación que debe ser propuesta por cualquiera de las partes cuando el juez no se excusa de oficio.

(...) cuando una de las partes duda de la imparcialidad subjetiva u objetiva del juez, por encontrarse éste comprendido dentro de alguna de las causales taxativamente previstas por ley, tiene la posibilidad -en caso de que el juez no se hubiese excusado- de promover su recusación, a fin de alejarlo del conocimiento de la causa; empero, si la parte no promueve la recusación del juez, se entiende que no duda de su imparcialidad y por ello consiente voluntariamente en que sea esa autoridad la que conozca y resuelva el litigio.

Por ello, la falta u omisión de excusa del juez no constituye ningún vicio o error de procedimiento, razón por la que tampoco es causal de nulidad, precisamente porque la ley reconoce, en caso de que el juez no se excuse, la posibilidad que la parte lo recuse.

Por tanto: IMPROCEDENTE.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. Nº 243, de 13 de agosto de 2012.

HIPOTECA – EXTINCIÓN

El derecho real de la hipoteca no puede extinguirse vía prescripción de manera directa sino como consecuencia de la extinción de la obligación principal.

(...) del contenido del art. 1388 del Cód. Civ. se llega al entendimiento de cuáles son las causales por las que se extinguen las hipotecas y estaremos ante la certeza que este derecho real de garantía no puede extinguirse vía prescripción de manera directa, sino como consecuencia de la extinción de la obligación principal, que en este caso fuera el crédito garantizado.

(...) la prescripción liberatoria se aplica al crédito o derecho personal, pero no directamente al derecho real que lo garantiza y, en todo caso éste último se extinguirá por vía de consecuencia al extinguirse el crédito garantizado, pues, la prescripción de la garantía hipotecaria sólo opera por vía de consecuencia, de tal manera que corresponderá ante la inactividad del acreedor, promover la prescripción de la obligación principal, para que como consecuencia de la misma opere, por aplicación del principio de accesoriedad, la extinción de la hipoteca, lo que no ocurrió en la presente causa, al haberse tramitado de manera directa la prescripción de la hipoteca sin considerar que estaba reatada a una obligación principal de la que no se dijo nada.

(...) al ser la garantía hipotecaria accesoria a una obligación principal, está sujeta al condicionamiento de la suerte de la misma, aspecto que debió ser comprendido por los jueces de instancia, resultando improponible la demanda planteada en la forma como se la hizo.

En el caso en cuestión, se demandó la prescripción liberatoria de la garantía hipotecaria de manera directa, sin considerar que ésta no podía operarse sin promover primero la prescripción de la obligación principal como se analizó, toda vez que la normativa legal no reconoce esa posibilidad, aspecto que no fue advertido por el a quo, admitiendo y tramitando un proceso sobre la base de una demanda improponible, en perjuicio de las partes y de la propia administración de justicia, incumpliendo lo previsto por el art. 87 del Cód. Pdto. Civ., aspecto que tampoco fue advertido por el tribunal ad quem como era su deber.

Por tanto: ANULA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 255, de 15 de agosto de 2012.

DECLARACIÓN JUDICIAL DE PATERNIDAD - REPARACIÓN A LA MADRE

La madre puede obtener se le repare el daño moral y material que haya sufrido efectivamente.

(...) El art. 211 del Cód. Fam. establece que la madre puede obtener se le repare el daño material y moral que haya sufrido efectivamente, nos encontramos frente a la posibilidad que la norma le permite a la madre demandante que haya sufrido este daño moral, hacer que

se repare el mismo. En el presente caso, conforme relata los hechos de la demanda, el hijo engendrado por ella ha sido producto de una violación sufrida, existiendo de por medio no sólo la comisión de un delito a probarse en las instancias competentes, sino también y principalmente la comisión de daño moral respecto a la actora, cuando contaba con 14 años de edad y fue víctima no sólo del (aparente) tipo penal que se menciona sino también porque al quedar embarazada a tan corta edad le causó un agravio, una ofensa a sus sentimientos más íntimos, ocasionando sufrimiento posterior al obligarla a asumir su maternidad sola y sin recursos económicos. Por lo que el recurrente, no puede pretender que los daños morales se materialicen en un procedimiento especial previa demostración de los mismos. El a quo como el tribunal de segunda instancia, a tiempo de disponer que el demandado pague los gastos, costas y la reparación de daños morales y materiales a favor de la madre; lo hicieron justamente porque al evidenciar la paternidad del demandado, se demostró también que el recurrente durante todo ese tiempo no ejerció su responsabilidad paterna, en pleno conocimiento de los hechos sucedidos y pese a haber sido advertido de la concepción y nacimiento del menor; tiempo en el cual la obligada a ser madre a tan corta edad tuvo que sortear no sólo los efectos de la maternidad, sino también el cuestionamiento familiar y de la sociedad por su tierna maternidad; aspectos que conllevan sufrimiento, intranquilidad, trastornos de orden sentimental y psicológicos (que si bien difícilmente podrían ser reparados, al menos deberán ser indemnizados).

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 261, de 17 de agosto de 2012.

PRUEBA - DECLARACIONES NOTARIALES

Las declaraciones juradas notariales no constituyen prueba testifical.

(...) Las declaraciones juradas notariales no constituyen prueba testifical, porque las declaraciones contenidas en esas actas no han sido depuestas ante la autoridad jurisdiccional sino ante un notario de fe pública, aspecto que es contrario a los principios de inmediación y contradicción que rigen en materia probatoria, toda vez que si el recurrente pretendía que el tribunal de alzada, tome en cuenta la declaración de las personas contempladas en dichas actas, le correspondía solicitar la apertura de un término probatorio para que dichas atestaciones sean recibidas por el tribunal de segunda instancia, aspecto que no fue observado por el demandado, omisión que pretendió suplir a través de la presentación de actas juradas notariales, las cuales no constituyen un medio de prueba idóneo, en consecuencia la omisión en su valoración o consideración por parte del ad quem resulta intrascendente.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 266, de 20 de agosto de 2012.

ERROR ESENCIAL

El error esencial llamado también error-obstáculo, impide la formación del consentimiento o concurso de voluntades, debido a que las partes no están de acuerdo sobre la naturaleza del contrato o sobre la identidad del objeto, de tal manera que hacen sus respectivas manifestaciones de voluntad, pensando que celebran contratos diferentes, o bien que se refieren a cosas distintas, lo cual impide que se forme el contrato.

Cuando las partes contratan, lo hacen teniendo en mente una utilidad o ventaja de tipo patrimonial, sin embargo es posible que esa ventaja no se haga efectiva por múltiples factores, lo que de ninguna manera habilita la nulidad del contrato por error esencial.

(...) El error esencial, llamado también error-obstáculo, impide la formación del consentimiento o concurso de voluntades, debido a que las partes no están de acuerdo sobre la naturaleza del contrato o sobre la identidad del objeto, de tal manera que hacen sus respectivas manifestaciones de voluntad, pensando que celebran contratos diferentes, o bien que se refieren a cosas distintas, lo cual impide que se forme el contrato.

El error sobre la naturaleza del contrato se da cuando las partes creen celebrar contratos distintos, es decir, cuando ambas tienen en mente negocios jurídicos distintos, ejemplo una tiene en mente la venta de un bien y la otra tiene en mente recibir el bien en donación, en ese caso las voluntades en lugar de integrarse se distancian, pues ambas partes tienen en mente la celebración de un contrato distinto al que la otra concibe.

El error sobre el objeto del contrato, es el denominado error in corpore que recae sobre la identidad del objeto o de la cosa, así por ejemplo una de las partes tiene en mente la venta de un inmueble ubicado en una determinada zona y la otra concibe la compra de un bien ubicado en una zona distinta, en cuyo caso no se produce la integración de las voluntades para dar nacimiento al consentimiento.

En el caso de autos, los fundamentos expuestos en la demanda que sustentan la pretensión de nulidad, no configuran error esencial, como correctamente determinaron los tribunales de instancia, toda vez que de los propios argumentos insertos en la demanda se establece que los mismos no se acomodan a los motivos que determinan la existencia de error esencial, vale decir a error en la naturaleza del contrato o en el objeto del mismo.

(...) Es evidente que cuando las partes contratan lo hacen teniendo en mente una utilidad o ventaja de tipo patrimonial, sin embargo es posible que esa ventaja no se haga efectiva por múltiples factores, lo que de ninguna manera habilita la nulidad del contrato por error esencial, de lo contrario estaríamos frente a una figura que posibilite invalidar todos aquellos contratos en los que la utilidad económica que se esperaba conseguir o se tenía proyectada no se haga realidad, aspecto que, como es lógico, no resulta correcto, toda vez que quien contrata, dada su capacidad de previsión, lo hace sabiendo que en todo negocio existe un cierto riesgo en cuanto a la real consecución o logro de las utilidades económicas previstas.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 272, de 20 de agosto de 2012.

REPARACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS

A los efectos de hacer nacer la acción de daños y perjuicios ocasionados por una denuncia o procesamiento penal indebido o injustificado, será suficiente que el demandante acredite que el autor de la denuncia o querrela procedió con dolo, culpa o negligencia al efectuar la imputación y, el daño que se le ocasionó, no siendo necesario que previamente se sustancie en la vía penal la acción recriminatoria.

(...) Respecto al fundamento expuesto en sentido de que para la procedencia de la reparación del daño ocasionado debió previamente tramitarse la correspondiente acción recriminatoria, corresponde precisar que la presente demanda no está orientada a la imposición de una sanción penal sino simplemente al resarcimiento de daños y perjuicios que se habrían ocasionado como consecuencia de actos indebidos realizados por la parte demandada incluyendo entre ellos el haber promovido injustificadamente una acción penal en contra del ahora demandante; pretensión que así expuesta encuentra plena justificación legal en la previsión del art. 984 del Cód. Civ., que contiene el principio general según el cual todo el que ejecuta un hecho que por dolo, culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio.

(...) En ese marco, a los efectos de hacer nacer la acción de daños y perjuicios ocasionados por una denuncia o procesamiento penal indebido o injustificado, será suficiente que el demandante acredite que el autor de la denuncia o querrela procedió con dolo, culpa o negligencia al efectuar la imputación, (así como el daño que se le ocasionó con tal conducta), no siendo necesario que previamente se sustancie en la vía penal la acción recriminatoria; toda vez que será en la causa civil en la que el demandante asumirá la carga de demostrar que el obrar del demandado cuando efectuó la denuncia resultó negligente, ligero, desaprensivo y, en su caso, intencional, es decir, que acredite la existencia de culpa o dolo en su proceder, para así hacer procedente la aplicación del citado art. 984 del Cód. Civ. que dispone que "Quien con un hecho doloso o culposo, ocasiona a alguien un daño injusto, queda obligado al resarcimiento".

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 273, de 20 de agosto de 2012.

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN - OPORTUNIDAD PARA OPONERLA

La defensa de prescripción debe oponerse en la primera presentación que efectúe el demandado en el juicio o al contestar la demanda si no hay una presentación anterior o en cualquier estado del proceso, de manera que quien no ha comparecido a la citación practicada y lo hace después del plazo legal, aun rebelde, puede en esa primera presentación invocar la prescripción. De tal modo, que quien se presentara en el proceso por cualquier motivo que fuese, debe oponer la prescripción en

ese momento y de no hacerlo así pierde el derecho de prevalerse de la prescripción.

La excepción de prescripción, en consecuencia, debe ser opuesta siempre en la primera presentación o lo que es lo mismo como primer acto de defensa, si se la pretende hacer valer.

(...) Con relación a la excepción de prescripción opuesta a tiempo de formalizar el recurso de casación, corresponde señalar que la prescripción es una institución de orden público que responde a la necesidad social de no mantener pendientes las relaciones jurídicas indefinidamente, pone fin a la indecisión de los derechos y consolida las situaciones creadas por el transcurso del tiempo, disipando las incertidumbres.

(...) Si bien por disposición del art. 1497 del Cód. Civ., la prescripción puede oponerse en cualquier estado de la causa, aunque sea en ejecución de sentencia si está probada, empero, corresponde analizar esa norma en sentido de tener presente que la excepción de prescripción constituye por definición siempre un mecanismo de defensa, y como tal, como señala el autor Víctor De Santo, citado por Gonzalo Castellanos Trigo, "La defensa de prescripción debe oponerse en la primera presentación que efectúe el demandado en el juicio o al contestar la demanda si no hay una presentación anterior, o en cualquier estado del proceso, de manera que quien no ha comparecido a la citación practicada y lo hace después del plazo legal, aun rebelde, puede en esa primera presentación invocar la prescripción. De tal modo, quien se presentara en el proceso por cualquier motivo que fuese, debe oponer la prescripción en ese momento y de no hacerlo así pierde el derecho de prevalerse de la prescripción".

(...) la excepción de prescripción como medio de defensa debe oponerse y hacerse valer precisamente como primer medio de defensa y en caso de no hacerlo en ese momento, se entiende que el demandado renunció al mismo y por ello consintió en que el proceso se desarrolle en sus distintas etapas sin prevalerse de ese medio de defensa.

En el caso de autos la parte demandada una vez citada con la demanda, se apersonó e incidentó la nulidad de su citación, opuso excepción de impersonería, negó los fundamentos de la demanda, propuso prueba, apeló de la sentencia, en suma ejerció una serie de actos de defensa sin que hubiese opuesto como tal la excepción de prescripción, la cual pretende hacerla valer recién en casación, aspecto que como se fundamentó anteriormente resulta inadmisibile.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 273, de 20 de agosto de 2012.

NULIDAD DE CONTRATO - AFECTACIÓN A LA LEGÍTIMA

La transferencia a título oneroso no afecta a la legítima de los hijos porque esencialmente no es un acto de liberalidad sino una venta por la cual el vendedor recibe un precio, dinero que ingresa, en sustitución del bien transferido a formar parte de su patrimonio.

(...) El art. 105 del Cód. Civ. establece que la propiedad es un poder jurídico que permite usar, gozar, disponer de una cosa y debe ejercerse en forma compatible con el interés colectivo dentro de los límites y con las obligaciones que establece el ordenamiento jurídico. En ese sentido, V.C.A. ejerció su derecho propietario transfiriendo un bien inmueble de su propiedad a título de compraventa, conforme lo demuestra la documental cursante a fs. 8-9 de obrados.

Al respecto debemos aclarar que la transferencia de la cual se pretende la nulidad es un contrato que no afecta a la legítima de los hijos porque esencialmente no es un acto de liberalidad sino una venta por la que el vendedor ha recibido un precio, dinero que, (en sustitución del bien vendido) viene a formar parte del patrimonio, estableciéndose que los demandados confunden la transferencia de la cual se pretende su nulidad con un contrato de anticipo de legítima.

(...) la legítima que la ley reserva para los hijos sólo se lesiona cuando los actos de disposición (son a título gratuito) y pretenden alterar más de la quinta parte, es decir cuando exceden la misma en disposición de liberalidades; por el contrario no se afecta cuando por la transferencia de un bien se recibe a cambio un determinado monto de dinero.

En el caso de autos, el padre de los demandantes dispuso del bien inmueble en calidad de transferencia por compraventa, mereciendo dicho contrato de compraventa la entrega de un precio convenido, el mismo que fue a formar parte del patrimonio y consiguientemente de la legítima.

Por tanto: CASA.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 274, de 20 de agosto de 2012.

COMPETENCIA - NULIDAD DE ACTOS ADMINISTRATIVOS

La nulidad como la anulabilidad de los actos administrativos, sólo pueden ser invocadas mediante la interposición de los recursos administrativos previstos en la ley y dentro del plazo para ello establecido.

(...) La recurrente pretendió la nulidad de resoluciones técnico administrativas y la reposición de registros catastrales de su inmueble ubicado en la calle Sajama N° 200, zona Belén en la ciudad de La Paz, porque fue perjudicada con la resolución indicada, que anula su Código Catastral N° 4-13-16, y con ello la aprobación de planos y consiguiente construcción.

Revisados los documentos cursantes de fs. 427 a 434, se evidencia que la recurrida utilizó el procedimiento correcto de impugnación de actos administrativos como son las resoluciones administrativas a través del recurso de revocatoria establecido en el art. 140 de la L. N° 2028 de Municipalidades y el recurso jerárquico establecido en el art. 141 de la misma Ley, acudiendo incluso, al recurso extraordinario de amparo constitucional, declarado improcedente por la Sala Penal Primera de la Corte Superior de La Paz, por haber equivocado el camino al hacer uso de la vía judicial, a través del presente proceso y no del

proceso contencioso administrativo, conforme establecen los arts. 69 y 70 de la Ley de Procedimiento Administrativo y el 143 de la Ley de Municipalidades, cuyo mandato es expreso cuando manifiesta que agotada la vía administrativa, el interesado podrá acudir a la impugnación judicial por la vía del contencioso-administrativo.

Al respecto, habrá que aclarar también que las resoluciones técnico administrativas, son actos meramente administrativos, tal cual lo establece el art. 27 de la Ley del Procedimiento Administrativo, L. N° 2341 de 23 de abril de 2002, (...) por lo que en aplicación de los arts. 35 y 36 de la Ley de Procedimiento Administrativo, es posible su impugnación por nulidad o anulabilidad, mediante la interposición de los recursos administrativos previstos en esa ley. Al respecto el Tribunal Constitucional en la S.C. N° 258/2007, precisó que "... la nulidad como la anulabilidad de los actos administrativos, sólo pueden ser invocadas mediante la interposición de los recursos administrativos previstos en la ley y dentro del plazo para ello establecido; en consecuencia, y en virtud a los principios de legalidad, presunción de legitimidad, y buena fe, no es posible que fuera de los recursos y del término previsto por ley se anulen los actos administrativos, aún cuando se aleguen errores de procedimiento cometidos por la propia administración, pues la ley, en defensa del particular, ha establecido expresamente los mecanismos que se deben utilizar para corregir la equivocación".

(...) los tribunales de instancia al haber sustanciado en la vía ordinaria la demanda de nulidad de resoluciones técnico administrativas y reposición de registros catastrales y planos aprobados, obraron sin competencia, careciendo el proceso de uno de sus presupuestos esenciales; al respecto corresponde precisar que la competencia es de orden público y es determinada por ley, y si bien existe la posibilidad de prórroga, empero ésta opera únicamente respecto al elemento territorio y jamás respecto al de materia, en ese sentido el art. 122 de la C.P.E. establece que "son nulos los actos de las personas que usurpen funciones que no les competen, así como los actos de las que ejercen jurisdicción o potestad que no emane de la ley".

Por tanto: ANULA.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 292, de 22 de agosto de 2012.

PLAZO PARA APELAR - SUSPENSIÓN EN CASO DE SOLICITUD DE EXPLICACIÓN, COMPLEMENTACIÓN O ENMIENDA

El plazo para la apelación de la sentencia queda suspendido cuando existe solicitud de explicación, complementación y enmienda a la resolución principal, computándose dicho plazo a partir de la notificación con el auto de explicación y complementación.

El art. 221 del Cód. Pdto. Civ., establece de manera expresa que el plazo para la apelación de la sentencia queda suspendido cuando existe solicitud de explicación, complementación y enmienda a la resolución principal, computándose dicho plazo a partir de la notificación con el auto de explicación y complementación, norma legal que tiene relación con los arts. 196-2) y 220-1) del mismo Adjetivo Civil y por consiguiente no es posible

computar el plazo para la apelación desde la notificación con la resolución principal, esto en razón de que mientras no se resuelva la solicitud de explicación, complementación y enmienda y la respectiva resolución sea notificada, el impetrante se encuentra en estado de incertidumbre, pues no sabe si su solicitud ha de ser acogida de manera favorable o no por la autoridad judicial; en consecuencia pretender computar el plazo desde la notificación con la resolución principal, significa coartar a las partes en litigio el derecho de impugnación de las resoluciones judiciales previsto en el art. 180-II de la C.P.E.

En el caso de autos, por la notificación que corre a fs. 544 y la presentación del memorial de fs. 559, se evidencia que el recurso de apelación contra la sentencia de fs. 537 a 541, se encuentra interpuesto dentro del plazo previsto por el art. 220-1) del Cód. Pdto. Civ., computable obviamente a partir de la notificación con el auto complementario y por consiguiente, el tribunal ad quem al haber anulado el auto de concesión de 21 de abril de 2007 de fs. 567 y declarar ejecutoriada la sentencia apelada, bajo el argumento de ser extemporáneo el recurso, obró de manera incorrecta.

Por tanto: ANULA.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 324, de 17 de septiembre de 2012.

RECURSO DE APELACIÓN- EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA SÓLO PROCEDE EN EL EFECTO DEVOLUTIVO SIN RECURSO ULTERIOR

Las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia podrán ser apeladas sólo en el efecto devolutivo, sin recurso ulterior.

El tribunal ad quem, al conceder el recurso de casación, se apartó de la previsión contenida en el art. 518 del Cód. Pdto. Civ., conforme al cual “las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia podrán ser apeladas sólo en el efecto devolutivo, sin recurso ulterior”, así como de la previsión del art. 26 de la Ley N° 1760 L. Abrev. Proc. Civ. Asist. Fam., que contempla en el art. 262 (competencia para negar la concesión del recurso), del citado Adjetivo Civil, con un nuevo párrafo que dispone: 3) Cuando el recurso no se encuentra previsto en los casos señalados por el art. 255 del Cód. Pdto. Civ., disposición que no consigna como recurribles en casación, a las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia (...).

De la revisión de antecedentes se concluye que, en trámite de ejecución de sentencia la recurrente, plantea incidente de nulidad de obrados, resuelto el mismo mediante Auto Interlocutorio N° 641/2011 en el que se rechaza el incidente de nulidad de obrados, apelado el mismo mediante recurso de reposición bajo alternativa de apelación de fs. 89 vta. resuelto mediante A.V. N° 145/2012, posteriormente plantea recurso de casación en el fondo y en la forma, concediéndose el recurso de casación incoado.

En ese mismo sentido, el Tribunal Constitucional en la S.C. N° 1300/2010-R dijo: “... Deduciendo resulta que la resolución pronunciada por las autoridades demandadas no está enmarcada a derecho; es decir, dentro de lo previsto por el Cód. Pdto. Civ., normas legales que -como se tiene dicho- con absoluta precisión y claridad señalan: los arts. 518 y 255-5) del

Cód. Pdto. Civ. que “La apelación en el efecto devolutivo procederá en los casos siguientes: 5) De las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia” y el art. 225-5) “Las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia podrán ser apeladas sólo en el efecto devolutivo, sin recurso ulterior...” “... Debemos tener presente que las normas jurídicas -en cuanto se refiere a la tramitación de las causas y los recursos- son de orden público y de cumplimiento obligatorio, pues los litigantes no pueden crear su propio procedimiento o sus propios mecanismos de impugnación o pretender calificar un recurso de alzada en el efecto que les convenga, como acontece en el caso analizado; las autoridades demandadas quieren dar a la apelación concedida, un efecto que no le corresponde, cuando dicho aspecto no está a disposición de los sujetos procesales, pues la procedencia del recurso, en sus diferentes efectos, emana de la ley y no de la voluntad de las partes ni de los juzgadores: Los justiciables saben de los hechos y los juzgadores el derecho, conforme al principio “iura novit curia...””

Por tanto: IMPROCEDENTE.

Relatora: Magistrada Dra. Rita Susana Nava Durán.

A.S. N° 336, de 21 de septiembre de 2012.

APELACIÓN - INTERPRETACIÓN DEL ART. 97 DEL CÓD. PDTO. CIV.

La interpretación del art. 97 del Cód. Pdto. Civ., en sentido de una estricta observación de la secuencia prevista para la presentación de escritos en caso de emergencia, resulta en muchos casos limitativo al derecho a la impugnación.

(...) conforme al criterio expuesto por la Profesora argentina Mónica Pinto, el principio pro homine, “... informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o a su suspensión extraordinaria”. También dentro del análisis del principio pro homine, no se podría dejar de lado al denominado pro actione, que a la luz de la presente problemática, está directamente vinculado con los derechos a la tutela judicial efectiva y al acceso a la justicia, en tal sentido, ésta, es una manifestación del principio pro homine en el ámbito procesal, en virtud del cual, la interpretación de una disposición legal, debe hacerse en el sentido que sea lo más accesible posible a un adecuado y recíproco sistema garantista, en el cual prevalezca más la justicia que cualquier formalismo extremo que obstaculice u obstruya una tutela constitucional efectiva.

Realizado ese análisis, verificamos que en el caso de autos la interpretación y aplicación por parte del tribunal ad quem, del art. 97 del Cód. Pdto. Civ. y la secuencia que debía seguir, según desarrolló la Corte Suprema de Justicia -extinta- para la presentación de escritos en caso de emergencia, posibilitando su presentación ante los funcionarios pertinentes en el orden propuesto, resultando en muchos casos el incumplimiento de esas formalidades limitativo a los derechos descritos; sin embargo como ya se ha manifestado, estamos en la vigencia de un nuevo orden constitucional mas garantista de derechos

humanos y en esa consideración no corresponden los rigorismos que tiendan a limitar su ejercicio.

En ese antecedente del cargo asentado por el notario de fe pública a fs. 392 vta., se verifica la presentación del referido memorial en 5 de febrero de 2012 a hrs 14:30, estando dentro del plazo otorgado por el art. 220-I del Cód. Pdto. Civ., en consideración a que la comunicación con la sentencia como comprueba la diligencia de notificación con la misma que corre a fs. 388, data de 26 de enero a hrs 17:15, (...) siendo válida esa actuación a efectos de verificar la presentación del recurso de apelación en término previsto por ley, resultando que la exigencia del cumplimiento riguroso de la secuencia determinada por el art. 97 y la interpretación que se hizo por la extinta Corte Suprema, se contraponen a los nuevos lineamientos de la Constitución Política del Estado, limitando al derecho de impugnar garantizado por el art. 180-II de la referida Norma Constitucional y por ende el acceso a la Justicia.

Por tanto: ANULA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 339, de 21 de septiembre de 2012.

DECRETO DE AUTOS - SUSPENSIÓN DE PLAZO

Si el juez usare la facultad conferida por el art. 378 del Cód. Pdto. Civ., el plazo para dictar sentencia quedará suspendido por los días que requiere la producción de la prueba, lo que no debe interpretarse como interrupción, a partir de la cual se compute un nuevo plazo.

(...) Para el cómputo del plazo descrito en el art. 204-II del Cód. Pdto. Civ., el mismo se cuenta desde la fecha del decreto de "Autos" para sentencia, para los procesos ordinarios, norma que concuerda con el art. 396 del Cód. Pdto. Civ., cuyo texto es el siguiente: "(Efectos del decreto de autos).- Dictada la providencia de autos quedará cerrada toda discusión y no podrán presentarse escritos ni producirse pruebas, excepto si el Juez usare de la facultad conferida en el art. 378. En este caso, el plazo para dictar sentencia quedará suspendido por los días que requiriere la producción de la prueba", la primera parte de la norma tiene concordancia con la antes citada, y la segunda parte señala que a momento de que el juez, requiera un medio de prueba para fallar en el fondo de la causa, conforme al art. 378 del Código Adjetivo de la materia, el plazo para dictar la sentencia queda suspendido mientras dure la diligencia dispuesta por el juez, empero, la citada disposición no señala que el plazo se interrumpa y que se compute uno nuevo; sobre el particular el legislador ha entendido que durante los días computados, el juez ya analizó la controversia, o sea que el juez ya evaluó el proceso, razón por la cual, la última parte del art. 396, señala que el plazo queda suspendido sólo por los días que requiera alguna diligencia considerada esencial para el juez.

En la especie, mediante decreto de 13 de octubre de 2010, cursante a fs. 153 vta. el juez a quo dicta la providencia de autos para sentencia, computándose desde entonces el plazo para dictar la resolución de fondo, mismo que es suspendido mediante decreto de 3 de noviembre de 2010 cursante a fs. 154 de obrados, sin embargo, hasta el día anterior de ese

decreto (3-XI-10) transcurrieron 20 días de los 40 que le otorga la ley al juez para dictar sentencia, deduciéndose que dentro de ese término el juez ya analizó y evaluó los antecedentes del proceso, razón por la cual en el mismo decreto de fs. 154, el operador judicial señala que su plazo estaría en suspenso, posteriormente mediante providencia de 9 de diciembre de 2010 (fs. 158 vta.) nuevamente dicta decreto de autos para sentencia y se dicta el fallo de fondo el 25 de enero de 2011, cuando a partir del decreto de 9 de diciembre de 2010, al juez le restaban tan solo otros 20 días, descontando el receso judicial del 27 al 30 de diciembre de 2010, por lo que al respecto se evidencia que el juez a quo ha dictado una sentencia fuera del plazo previsto por ley, esto significa que el mismo perdió competencia, aspecto que fue correctamente considerado por el tribunal ad quem quien anuló la sentencia por pérdida de competencia del a quo.

Por tanto: IMPROCEDENTE en el fondo e INFUNDADO en la forma.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 375, de 12 de octubre de 2012.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS - COMPETENCIA

Los contratos administrativos por su naturaleza se diferencian de los contratos privados y en mérito a ello se encuentran sujetos a un régimen de regulación especial, en el que primordialmente rige el derecho público, razón por la que los tribunales de la jurisdicción ordinaria civil, no tienen competencia para resolver sobre litigios originados en la celebración, ejecución, desarrollo y liquidación de los contratos administrativos, aspecto que corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa.

(...) el autor Miguel Ángel Bercaitz, citado por Juan Carlos Cassagne, en la obra "Contratos Administrativos", señala que "el contrato no es una figura exclusiva del derecho privado. Existe también el de Derecho Administrativo con elementos comunes al contrato de derecho privado, pero con elementos diferentes que derivan de su contenido, de su fin, de los intereses distintos que afecta y de su régimen jurídico propio".

En general podemos decir que hay contrato administrativo cuando una de las partes contratantes es un órgano de la administración pública, el objeto y fin del contrato está orientado a la satisfacción de alguna necesidad o bien común o es de interés general de la comunidad, lo que determina una regulación especial. De esta manera habrá contratos administrativos en el ámbito de los cuatro órganos que conforman el poder estatal: Ejecutivo, Legislativo, Judicial y Electoral.

Al respecto el art. 47 de la L. N° 1178 en su parte final señala que "son contratos administrativos aquellos que se refieren a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza...".

(...) los contratos administrativos por su naturaleza se diferencian de los contratos privados y en mérito a ello se encuentran sujetos a un régimen de regulación especial, en el que primordialmente rige el derecho público, razón por la que los tribunales de la jurisdicción ordinaria civil, no tienen competencia para resolver sobre litigios originados en la celebración,

ejecución, desarrollo y liquidación de los contratos administrativos, aspecto que corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, reconocida por la actual Constitución Política del Estado como una jurisdicción especializada, en la última parte del art. 179-I que dispone: (... existirán jurisdicciones especializadas reguladas por la ley) y, en ese mismo sentido por el art. 4-3 de la Ley del Órgano Judicial (L.O.J.); ésta última Norma en su Disposición Transitoria Décima determina que la regulación de la jurisdicción especializada será desarrollada por ley.

La abrogada Constitución Política del Estado, bajo el principio de unidad jurisdiccional, establecía en su art. 116-III que la facultad de juzgar en la vía ordinaria, contenciosa y contencioso administrativa y la de hacer ejecutar lo juzgado correspondía a la Corte Suprema y a los tribunales respectivos.

En ese sentido el art. 117-I de la abrogada C.P.E. reconocía a la Corte Suprema como Máximo Tribunal de Justicia ordinaria, contenciosa y contencioso-administrativa de la República y, en ese marco, a través del art. 118-7 se establecía como atribución de la Corte Suprema de Justicia la de resolver las causas contenciosas que resulten de los contratos, negociaciones y concesiones del Poder Ejecutivo y las demandas contencioso-administrativas a las que dieren lugar las resoluciones del mismo; en ese mismo sentido el art. 55-10 de la abrogada L.O.J. (L. N° N° 1455), establecía como atribución de Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia la de: "Conocer las causas contenciosas que resultaren de los contratos, negociaciones y concesiones del Poder Ejecutivo y de las demandas contencioso-administrativas a que dieron lugar las resoluciones del mismo; con arreglo a la Constitución Política del Estado".

De las normas descritas precedentemente, se establece que en el anterior marco constitucional y legal, el legislador reconoció a la Corte Suprema de Justicia la competencia para conocer de los procesos contencioso-administrativos; normativa que no asignaba a los juzgados ordinarios en materia civil competencia para conocer y resolver los conflictos surgidos a raíz de los contratos administrativos.

Dentro de ese contexto corresponde señalar que en materia contenciosa y contencioso-administrativa el Cód. Pdto. Civ. en su Tít. VII, Cap. V y VI, desarrolla las normas que regulan el trámite y sustanciación de los procesos "contencioso y resultante de los contratos, negociaciones y concesiones del Poder Ejecutivo" y del "proceso contencioso administrativo a que dieron lugar las resoluciones del Poder Ejecutivo", respectivamente.

Establecido lo anterior podemos concluir que el marco legal anterior a la Constitución Política del Estado Plurinacional y a la L. N° 025 Ley del Órgano Judicial (que reconocen a la jurisdicción contencioso-administrativa como jurisdicción especializada a ser desarrollada por ley especial), atribuía a la Corte Suprema de Justicia la competencia para conocer y resolver de los procesos contenciosos derivados de los contratos del Órgano Ejecutivo –contratos administrativos-, competencia que por determinación del art. 10-I de la L. N° 212 "Ley de Transición para el Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental, Consejo de la Magistratura y Tribunal Constitucional Plurinacional" ha sido prorrogada a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia; en efecto la citada norma señala: "La Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia conocerá las causas contenciosas que resultaren de los contratos, negociaciones y concesiones del Órgano Ejecutivo, y de las demandas contenciosas-administrativas, a que dieron lugar las resoluciones del mismo; hasta que sean reguladas por ley como jurisdicción especializada".

En el marco establecido precedentemente corresponde señalar que el contrato de obra cursante de fs. 4 a 11 suscrito entre el Gobierno Municipal de B. y la Empresa G. Ltda., es un contrato administrativo de obra, que tiene por objeto la construcción del sistema de alcantarillado de B., por lo que la controversia demandada por la empresa contratista se encuentra sujeta a la normativa prevista en el art. 775 del Cód. Pdto. Civ.

Por las razones expuestas se establece que los tribunales de instancia al haber sustanciado en la vía ordinaria la demanda de resolución de un contrato administrativo obraron sin competencia, careciendo el proceso de uno de sus presupuestos esenciales.

Por tanto: ANULA.

Relator: Magistrado Dr. Rómulo Calle Mamani.

A.S. N° 405, de 1 de noviembre de 2012.

**SALA PENAL
PRIMERA**

SALA PENAL PRIMERA

Secretaría de Sala:

Abog. Sandra M. Mendivil Bejarano

RECHAZO DE RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA POR DEFECTOS FORMALES NO PUEDE REALIZARSE DE MANERA DIRECTA SÓLO PROCEDE DESPUÉS DE DISPONER SU SUBSANACIÓN Y ESTA NO SE CUMPLE EN EL PLAZO ESTABLECIDO

Conforme a lo establecido en el art 19-I de la C.P.E., los derechos reconocidos en ella son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos.

Bajo dicha premisa de caracterización, resulta imprescindible en toda actuación procesal velar por el respeto y vigencia del derecho al debido proceso y en consecuencia de todos sus elementos constitutivos o configurativos como el derecho a la defensa, el derecho de recurrir y el derecho a la tutela judicial efectiva, entre otros.

En ese sentido, corresponde al tribunal de alzada velar por el ejercicio pleno de aquellos derechos y garantizar su consecución, por lo que ante la interposición de las partes agraviadas por una sentencia de su recurso de apelación restringida en el marco de su derecho a recurrir de las resoluciones judiciales, corresponde aplicar de manera objetiva lo dispuesto en el art. 399 del Cód. Pdto. Pen., ello implica, que no pueden rechazar dicho recurso por defectos de forma subsanables, por el contrario, si se evidencia que existe defecto u omisión de forma, el tribunal debe hacérselo saber al recurrente, otorgándole el plazo establecido por el art. 399 del Cód. Pdto. Pen. para que lo amplie o corrija bajo apercibimiento de rechazo, y si la parte recurrente no corrige o amplía su recurso, recién corresponde su rechazo, ello en el marco del respeto al principio pro actione puesto que si bien las formas exigidas por ley, tienen la finalidad de contribuir a la celeridad procesal, mediante la claridad y precisión en la formulación de la apelación restringida, el rechazo sólo puede ser dispuesto cuando previamente se ha concedido el plazo establecido en el precepto legal aludido; por lo que resulta atentatorio al debido proceso cuando a pesar de que se otorgó el plazo correspondiente para la subsanación y una vez cumplido dicho recaudo por parte de los apelantes, se ingrese al fondo del asunto y se declare en la parte dispositiva inadmisibilidad de un punto no observado, tornando además la resolución en incongruente, pues toda resolución al margen de contener la suficiente fundamentación y motivación, debe también ser congruente en cuanto a su contenido, ya que ello importaría lesionar el derecho al debido proceso y los que éste a su vez subsume como los

derechos a la defensa y al no ser condenado sin haber sido oído y juzgado.

De lo expuesto, se evidencia la existencia de un fallo dictado sin la observancia de las reglas del debido proceso y las garantías constitucionales, que constituye un defecto absoluto al tenor del art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen., lo que amerita en aplicación del art. 419 del Cód. Pdto. Pen., dejar sin efecto el auto de vista recurrido, para que las omisiones observadas, sean subsanadas, no ingresando a resolver los demás puntos reclamados en el recurso de casación, en virtud a que previamente deberá otorgarse en el marco del derecho a la defensa a los apelantes, la posibilidad de subsanar su recurso de apelación restringida.

Proceso penal seguido por el delito de lesiones graves, los recurrentes (imputados) plantearon recurso de casación denunciando que el tribunal de alzada (Sala Penal de la Corte Superior de Chuquisaca) al advertir que el agravio era evidente debió subsanar el mismo, por lo que, al no hacerlo convalidó la violación al derecho a la presunción de inocencia y el debido proceso; carece de fundamentación y por tanto es violatorio del derecho a la defensa, los vocales no observaron el motivo séptimo de la apelación, por lo que al no haber permitido la subsanación no podían rechazarlo de forma directa desconociendo el art. 399 del Cód. Pdto. Pen. y por tanto es evidente la violación al debido proceso y el derecho a la defensa y que no hacen referencia a la doctrina y precedentes contradictorios invocados y menos a las normas violadas e inobservadas instaurando un fallo infra petita que constituye defecto absoluto no convalidable. La Sala Penal Primera del Tribunal Supremo de Justicia luego de examinar los antecedentes procesales, determinó que el tribunal de alzada vulneró el derecho de recurrir de los imputados al no haber otorgado el plazo establecido por el art. 399 del Cód. Pdto. Pen., para su ampliación o corrección bajo apercibimiento de rechazo al tratarse de defectos de forma subsanables de la apelación restringida.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. Nº 8, de 30 de enero de 2012.

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA: TODA RESOLUCIÓN DEBE CUMPLIR CON LOS PARÁMETROS DE COMPLETITUD Y LEGITIMIDAD CONFORME LO EXIGEN LAS NORMAS PREVISTAS EN LOS ARTS. 124 Y 398 DEL CÓD. PDTO. PEN.

Es una premisa consolidada que todo auto de vista se encuentre debidamente fundamentado y motivado, cumpliendo con los parámetros mencionados y desarrollados supra (especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad); respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado que se encuentre en el recurso de apelación restringida, además de revisar de oficio si existen defectos absolutos, en cuyo caso, es necesario que en la fundamentación se vierta los criterios jurídicos del por qué dicho acto se considera defecto

absoluto y que principios, derechos o garantías constitucionales fueron afectados.

Por lo que no existe fundamentación en el auto de vista cuando en el mismo se evidencia que el tribunal de alzada no se pronunció sobre todos los motivos en los que se fundaron el recurso de apelación restringida deducido por el o los procesados, lo cual constituye un vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) que vulnera el art. 124 del Cód. Pdto. Pen. debido a que dicho precepto legal exige la fundamentación de las resoluciones y prohíbe que aquella fundamentación sea remplazada por la simple relación de los documentos o la mención de los requerimientos de las partes, debiendo los tribunales de alzada circunscribir sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución impugnada, ello en estricto cumplimiento del art. 398 del citado Cód. Pdto. Pen. Por lo que la omisión de pronunciamiento de un aspecto reclamado se constituye en un defecto absoluto invalorable que vulnera el derecho a la defensa, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva.

De lo expuesto, se evidencia la existencia de un fallo dictado sin la observancia de las reglas del debido proceso y las garantías constitucionales, que constituye un defecto absoluto al tenor del art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen., lo que amerita en aplicación del art. 419 del Cód. Pdto. Pen., dejar sin efecto el auto de vista recurrido, para que las omisiones observadas, sean subsanadas, aclarándose que no se ingresa a resolver los demás puntos reclamados en el recurso de casación, en virtud a que se encuentran relacionados al nuevo pronunciamiento que efectúe el tribunal de apelación en base a la Doctrina Legal Aplicable sentada.

Proceso penal seguido por comisión del delito de estafa, el imputado H.B.P.S. recurre en casación denunciando entre otros aspectos que el auto de vista recurrido vulnera lo dispuesto en el art. 398 del Cód. Pdto. Pen. al omitir puntos concretos que fueron fundamentados en el recurso de apelación restringida e incurre en falta de motivación salvando este imperativo con meras presunciones alejadas de la verdad histórica del hecho supuestamente antijurídico.

Resulta pertinente referir que la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema de Justicia determinó respecto a la fundamentación y motivación de los fallos, que éstos deben ser: a) Expresos: Porque el tribunal no puede suplirlos con una remisión a otros actos, o a las constancias del proceso, o reemplazar sus fundamentos con una alusión de la prueba. La ley exige que el juzgador consigne las razones que determinan su decisorio, expresando sus propias argumentaciones de modo que sea controlable el iter lógico seguido por él, para arribar a la conclusión; b) Claros: En la resolución, el objeto del pensar jurídico debe estar claramente determinado, de manera que produzca seguridad en el ánimo de quienes la conozcan, aún por los legos; c) Completos: La exigencia comprende a todas las cuestiones planteadas por las partes en los diferentes recursos que se analizan y a cada uno de los puntos decisivos que justifican cada conclusión. El tribunal está obligado a considerar todas las cuestiones esenciales o fundamentales que determinan el fallo. En este sentido, cualquier

aspecto de la indagación susceptible de valoración propia, asume individualidad a los fines de la obligación de motivar, y sobre la base del principio de exhaustividad habrá falta de motivación, cuando se omita la exposición de los razonamientos efectuados sobre un punto esencial de la decisión y sobre hechos secundarios alegados en el mismo, porque la obligación de motivar alcanza también a ellos en cuanto comprenden el iter a través del cual el tribunal llega a la conclusión sobre la causa petendi. Asimismo, determinó que la motivación debe ser d) Legítima: La legitimidad de la motivación se refiere tanto a la consideración de las denuncias formuladas, como a la obligación de revisar ex officio la legitimidad y justicia del proceso. Por lo tanto, el fallo que se funda en la consideración de cuestiones alejadas del objeto particular del recurso deducido, no está debidamente motivada y finalmente de ser e) Lógica: Exigiéndose que la sentencia cumpla con las reglas de logicidad, de ahí que el tribunal valorará las cuestiones formuladas de un modo integral, empleando el razonamiento lógico, coherente y consecuente, verificando la observancia de las reglas de la sana crítica y exponiendo los razonamientos en que se fundamenta la decisión; es decir, sustentándolos en las reglas de la lógica, psicología y experiencia, (A.S. N° 111 de 31 de enero de 2007).

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas

A.S. N° 12, de 30 de enero de 2012.

NULIDAD DE ACTUADOS DEBE ESTAR PREVISTA POR LA LEY Y DEBE OPERAR EN BASE AL PRINCIPIO DE TRASCENDENCIA

En el supuesto que la audiencia señalada para la lectura integral de la sentencia en su parte dispositiva, no se realice en el plazo máximo de los 3 días prescrito en el art. 361 del Cód. Pdto. Pen., dicho incumplimiento a tal plazo en ningún momento puede acarrear la pérdida de competencia, menos la nulidad de lo actuado; constituyendo retardación de justicia que da lugar a la responsabilidad disciplinaria y penal de los funcionarios públicos presuntamente negligentes, situación que no debe ocasionar perjuicios a las partes, lo cual implicaría vulneración a los principios de celeridad, inmediatez y acceso a una justicia pronta y oportuna.

No basta que la ley establezca una determinada formalidad para que su omisión o defecto origine la nulidad del acto o procedimiento; tal nulidad debe ser expresa, específicamente prescrita por ley. Otro de los presupuestos esenciales para la procedencia de la declaración de nulidad de un acto procesal, es el principio de trascendencia plasmado en la máxima "no hay nulidad sin perjuicio"; por lo que, en virtud de estos requisitos, no es viable admitir la declaración de la nulidad por la nulidad misma, por ello, el litigante que invoca el vicio formal debe probar que el mismo le acarreó un perjuicio cierto e irreparable, el cual sólo puede subsanarse mediante la declaración de nulidad expresamente dispuesta por ley. Tampoco procede la nulidad de obrados cuando hayan sido convalidados los defectos procesales que podrían dar lugar a la misma,

debido al consentimiento de las partes, o a la falta de reclamo oportuno, conforme las disposiciones legales insertas en los arts. 398 y 408 del Cód. Pdto. Pen.

En conclusión, ante el supuesto de la imposibilidad de reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, los de alzada deben necesariamente fundamentar con precisión cuáles las razones que conllevan a sostener dichos supuestos; es decir, debe identificar específicamente el agravio causado con determinada actuación procesal, lo cual implica exponer cuál el daño ocasionado, para así poder lograr la convicción de la imposibilidad de reparar directamente tal inobservancia legal o errónea aplicación de la misma, conforme a lo dispuesto en el art. 124, concordante con el art. 370-5) del Cód. Pdto. Pen. De modo que, el tribunal se vea obligado a anular la sentencia y a ordenar la reposición del juicio por otro tribunal, ello en estricto cumplimiento del art. 413 del Cód. Pdto. Pen., concordante con el art. 115-II de la C.P.E.

Por todo lo expuesto, se evidencia la existencia de un fallo dictado sin la observancia de las reglas del debido proceso y las garantías constitucionales, que constituyen un defecto absoluto al tenor del art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen., lo que amerita en aplicación del art. 419 del Cód. Pdto. Pen., dejar sin efecto el auto de vista recurrido y disponer se dicte nuevo auto de vista conforme a la doctrina legal mencionada y a las normas legales aplicables al caso concreto, para que las omisiones observadas sean subsanadas.

Proceso penal seguido por comisión del delito de robo agravado, los recurrentes (acusadora particular y Ministerio Público) plantearon recurso de casación denunciando que el tribunal de alzada (Sala Penal Segunda de la Corte Superior de Justicia de Santa Cruz) emitió criterios ultra petita y subjetivos de manera parcializada, porque el imputado en el recurso de apelación restringida no reclamó la falta de firma de los jueces ciudadanos en actas de juicio oral, lo cual no implica la inasistencia de los mismos a las audiencias señaladas y que además al inicio de cada sesión se informa la presencia de las partes y del tribunal, por lo que determina que el Tribunal de Sentencia incurre en actividad procesal defectuosa sin dar mayor explicación de cuál es el derecho fundamental vulnerado con la sentencia condenatoria, disponiendo la anulación de dicho fallo, amparándose en el art. 15 de la Ley del Órgano Judicial y en consecuencia pérdida de competencia, además del incumplimiento de los plazos procesales en el señalamiento de audiencia de lectura íntegra de sentencia conforme al párrafo 2º del art. 361 del Cód. Pdto. Pen. La Sala Penal Primera del Tribunal Supremo de Justicia, luego de efectuado el examen pertinente sobre la base de cotejo entre los datos del proceso y lo expresado por las recurrentes, concluye que la Sala Penal Segunda de la Corte Superior de Santa Cruz, al emitir su fallo transgredió los principios de trascendencia y convalidación sin la observancia de las reglas del debido proceso y las garantías constitucionales constituyendo defecto absoluto.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

A.S. N° 26, de 15 de febrero de 2012.

LOS PLAZOS PARA LA PRESENTACIÓN DE LOS RECURSOS PROCESALES SON PERENTORIOS E IMPRORRIGABLES, SALVO LAS EXCEPCIONES NORMADAS EN EL ART. 130 DEL CÓD. PDTO. PEN. QUE SEÑALA EN QUÉ SUPUESTOS ES POSIBLE LA SUSPENSIÓN DE LOS MISMOS

Examinados los antecedentes, se establecen que los recursos de casación estarían interpuestos en el plazo señalado por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., invocando únicamente el imputado F.C.Q. en calidad de precedentes contradictorios las SS.CC. Nos. 1583/2003-R y 306/1999-R, lo cual no constituye Doctrina Legal Aplicable, por lo que no cumplen los requisitos exigidos por el art. 416 del Código citado; sin embargo, deben admitirse ambos recursos porque los recurrentes acusan vulneración del art. 130 de la Ley Adjetiva Penal. Ante la concurrencia de una situación restrictiva del derecho de impugnación y de defensa en infracción a la garantía del debido proceso y agotado el control de la tramitación jurídica por el tribunal de alzada, este Tribunal Supremo con el objeto de revisar los datos del proceso y evidenciar si son ciertas dichas denuncias, abre su competencia excepcionalmente, en función del mandato suprallegal contenido en los arts. 115 y 410 de la C.P.E. Plurinacional de Bolivia, en relación a la previsión del art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen., debiendo declarar la admisibilidad de los recursos de casación interpuestos.

Proceso penal seguido por comisión de los delitos de despojo y apropiación indebida, habiendo interpuesto recursos de casación ambas partes procesales (E.J.C. y F.C.Q.). Tanto el imputado F.C.Q. como la acusadora E.J.C., en los recursos de casación deducidos, denuncian que el tribunal de alzada no adecua sus fundamentos a la relación de antecedentes incursos en obrados, al haber sido presentados los recursos de apelación restringida formulados por ambos, dentro del plazo legal, es decir, descontando los siguientes días domingos y feriados: 26 de junio, 3, 10 y 17 de julio, Año Nuevo Aymara 21 de junio, Corpus Christi 23 de junio y efemérides departamental de La Paz 16 de julio; periodo de tiempo al que debe sumarse las vacaciones judiciales de 20 días desde el 24 de junio al 13 de julio, de donde se concluye que el recurso de apelación restringida ha sido presentado dentro del plazo de 15 días hábiles, constatando con ello la vulneración del art. 408 concordante con el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., precedente contradictorio cursante en las SS.CC. Nos. 1583/2003-R y 306/1999-R.

Por tanto: ADMISIBLE.

Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 41, de 5 de marzo de 2012.

DEFECTOS ABSOLUTOS INCONVALIDABLES: LA FALTA DE FUNDAMENTACIÓN EN LA RESOLUCIÓN JUDICIAL CONTRAVINIENDO LAS EXIGENCIAS CONTENIDAS EN LOS ARTS. 124 Y 398 DEL CÓD. PDTO. PEN., VULNERANDO DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES COMO LA SEGURIDAD JURÍDICA, LA IGUALDAD DE LAS PARTES Y EL DEBIDO PROCESO

De acuerdo al entendimiento ratificado por el A.S. N° 12 de 30 de enero de 2012 antes mencionado, es una premisa consolidada que todo auto de vista se encuentre debidamente fundamentado y motivado, cumpliendo con los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y lógica; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado que se encuentre en el recurso de apelación restringida.

Al respecto es necesario expresar que siendo el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales una garantía para el justiciable, frente a posibles arbitrariedades judiciales, que tiene como finalidad resguardar que las resoluciones no se encuentren justificadas en meras apreciaciones de las autoridades judiciales, sino en datos objetivos que proporcionan los antecedentes cursantes en obrados y el ordenamiento jurídico, por lo que la fundamentación debe ser expresa y puntual, sin acudir a fundamentos evasivos, imprecisos, ni contradictorios y que dejen en estado de incertidumbre y/o inseguridad a las partes respecto a su pretensión jurídica.

En ese entendido, no existe fundamentación en el auto de vista cuando se evidencia que el tribunal de alzada no se pronunció sobre todos los motivos en los que se fundaron el recurso de apelación restringida, o cuando recurriendo a argumentaciones evasivas, confusas, arbitrarias o contradictorias, omite pronunciarse sobre el fondo, lo que constituye vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) que vulnera el art. 124 del Cód. Pdto. Pen. y que desconoce el art. 398 del citado Compilado Procesal, deviniendo en consecuencia en defecto absoluto inconvalidable que vulnera el derecho a recurrir, a la seguridad jurídica, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, dejando en estado de indefensión al recurrente.

Finalmente, corresponde dejar sentado, que los casos en los cuales existan autos de vista suscritos por vocales distintos a los que fueron legalmente convocados para conocer el asunto y que incluso hubiesen participado en la audiencia de fundamentación de la apelación restringida, constituye una irregularidad que amerita subsanación, pues al generar incertidumbre en el justiciable sobre la revisión del expediente y sus antecedentes para arribar a la decisión asumida por parte de vocales distintos a los convocados, vulnera la seguridad jurídica, resulta necesaria la participación de los vocales convocados inicialmente y que llevaron adelante la audiencia de fundamentación de la apelación restringida. De lo expuesto, se evidencia que el auto de vista impugnado

fue dictado sin cumplir las reglas del debido proceso y las garantías constitucionales, que constituye un defecto absoluto al tenor del art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen.

Proceso penal seguido por comisión de los delitos de difamación, calumnias, injurias y propalación de ofensas, los querrelados M.S.V., M.A.M.B., S.L. de G. y A.M.A., representados por G.I.A.V. que entre otros agravios acusados, denuncian que el tribunal de alzada incurre en violación de los principios al debido proceso, al derecho a la defensa, a la igualdad entre las partes, a la inmediatez y publicidad, al juez natural, al no haber fundamentado conforme al art. 124 del Cód. Pdto. Pen., si el Juez de Sentencia vulneró o no garantías y derechos constitucionales de los acusados, sin establecer las razones por las que serían viables en un juicio la existencia de 2 sentencias con el mismo número, o por qué es legal que después de 4 meses y diecinueve días de haberse celebrado la audiencia de conclusión de debates, la secretaria adjunte las sentencias, consumándose así los vicios procedimentales acusados.

Con relación a la alegación realizada en apelación restringida, referente a la inexistencia de fundamentación de la sentencia, el tribunal de alzada, omitió pronunciarse sobre el fondo, indicando que el apelante no cumplió con señalar el tipo de fundamentación que extrañaba, es decir, la descriptiva, intelectual o jurídica, siendo que el apelante señaló de forma expresa que el Juez de Sentencia no realizó una exposición detallada de las razones por las que una prueba es creíble o no y en función a ello los apelantes extrañaban la falta de fundamentación probatoria intelectual, además de no constituir una exigencia legal para la admisión de la apelación o para el pronunciamiento sobre la alegación, que se titule, subtitule, o rotule como tal de forma expresa el tipo de fundamento que se extraña. Consecuentemente, al no haber atendido el tribunal de alzada el reclamo de los apelantes de forma adecuada, sino, acudiendo a argumentos evasivos, ha infringido el derecho a una resolución fundamentada y por ende el debido proceso.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

A.S. Nº 52, de 19 de marzo de 2012.

LOS MEDIOS O ELEMENTOS PROBATORIOS DEBEN SER INCORPORADOS AL JUICIO ORAL OBSERVANDO LAS FORMALIDADES PREVISTAS EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL PARA OBTENER EFICACIA PROCESAL. PRUEBA LITERAL DEBE SER LEÍDA Y EXHIBIDA EN AUDIENCIA, CON INDICACIÓN DEL ORIGEN A FIN DE QUE SE HAGA EFECTIVO EL CONTRADICTORIO

Conforme a lo dispuesto en el art. 355 del Cód. Pdto. Pen., las pruebas literales para ser introducidas o judicializadas durante el debate del juicio oral deben ser leídas y exhibidas en audiencia, con indicación de su origen, a fin de que se cumpla y se haga efectivo el contradictorio, respetando el principio de inmediación; lo contrario vulnera el debido proceso, puesto que una sentencia pronunciada en base a medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio, así como

aquellos no introducidos o judicializados durante el debate del mismo de acuerdo a los lineamientos de la norma, se constituye en defecto absoluto insalvable, que además incide en la infracción del inc. 1) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., por afectar a la aplicación de la Ley Sustantiva.

Por lo que, el tribunal de alzada, al advertir la existencia de que la prueba literal valorada no hubiese sido introducida o judicializada conforme a lo estatuido por el art. 355 del Cód. Pdto. Pen., deberá aplicar lo establecido por el art. 413 de la Ley Adjetiva.

Proceso penal seguido por la comisión de los delitos de peculado y conducta antieconómica, el recurrente (imputado) plantea recurso de casación denunciando que el tribunal de alzada (Sala Penal Segunda de la Corte Superior de Santa Cruz), no valoró correctamente la existencia de defectos absolutos en el proceso y la sentencia, defectos previstos en los arts. 169-3) y 370-1)-3)-4) y 6) del Cód. Pdto. Pen., respecto a la incorporación ilegal de medios probatorios al juicio violando así el derecho a la defensa, al debido proceso, al principio de inocencia; sosteniendo que hubo defectuosa valoración de la prueba y errónea aplicación de la Ley Sustantiva, toda vez que no se cometió el delito de peculado, puesto que la base del hecho por el que se lo sentenció fue el no cobro de las boletas de garantía, el mismo que no se constituye en delito. La Sala Penal Primera del Tribunal Supremo de Justicia, luego de examinar los argumentos del recurrente concluye que es evidente que el auto de vista al confirmar la sentencia de primer grado, incurrió en vulneración del art. 370-4) y 6) del Cód. Pdto. Pen., al no observar que la sentencia se basó en prueba no incorporada legalmente al juicio oral, que fue emitido sin observar las reglas del debido proceso y las garantías constitucionales, constituyendo defecto absoluto al tenor del art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

A.S. N° 62, de 4 de abril de 2012.

EFICACIA JURÍDICA DE LA NOTIFICACIÓN CON RESOLUCIONES DE CARÁCTER DEFINITIVO

El ejercicio del derecho de impugnación resulta inherente a las partes procesales que se consideran agraviadas por alguna resolución; sin embargo, tal derecho opera a través de la activación del medio o mecanismo idóneo de impugnación, el cual debe cumplir con todos los requisitos formales o de contenido que se encuentren estatuidos en la normativa adjetiva penal.

En el caso del recurso de apelación restringida, para su interposición los recurrentes deben cumplir con lo dispuesto en los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., entre cuyos requisitos se encuentra el referido al plazo, que tiene como máximo 15 días, conforme a los párrafos segundo y ss. del art. 130 del Adjetivo Penal, computables a partir del primer día hábil

siguiente a la notificación con la sentencia y en caso de existir auto de explicación, complementación y enmienda dicho plazo se computa una vez se notifique con dicha actuación y de igual manera vence a las 24 horas del último día hábil señalado.

Por lo que, una vez notificado personalmente el recurrente, o de no ser encontrado en su domicilio real, habiéndose dejado copia de la resolución, más la advertencia acerca de los recursos posibles y el plazo para interponerlo, en presencia de un testigo idóneo que firma la diligencia, si omitiere ejercer su aludido derecho a impugnar, opera la ejecutoriedad de la resolución o sentencia, adquiriendo ésta la calidad de cosa juzgada, la cual es inmutable e inmodificable en razón a la limitación de extemporaneidad, resultando las impugnaciones posteriores ineficaces.

Proceso penal seguido por comisión de los delitos de homicidio, caza y pesca prohibida, que efectuado el análisis respectivo de los recursos de casación interpuestos por las víctimas F.S.C., y. S.C., T.S.I., P.S.I., J.S.I., G.S.M. y F.H.M.; R.D.L.Ch. en su condición de Director del P.N.S. y el Ministerio Público (fs. 1434 a 1436), se concluye que las notificaciones de 5 y 14 de octubre de 2010 con la misma actuación, pero en domicilio real y procesal, no es observada por el tribunal de alzada, quienes consideran a momento de computar el plazo para la interposición de recurso de apelación restringida la notificación en domicilio procesal, efectuada por otro oficial de diligencias e igual dependiente de la Central de Notificaciones, ajena al juzgado o tribunal, siendo de orden administrativo, que no hace seguimiento de los procesos que notifica. Empero, esta notificación (fs. 1309 vta.) no puede generar eficacia jurídica, toda vez que el cómputo se inició con la notificación de 5 de octubre de 2010 (fs. 1306), en cumplimiento al art. 163-2) del Cód. Pdto. Pen., que dispone expresamente que la notificación con resoluciones de carácter definitivo se efectuarán personalmente y añade que de no ser encontrado el interesado se dejará copia de la resolución en su domicilio real, en presencia de un testigo idóneo que firmará la diligencia; entendiéndose que, dichas formalidades han sido determinadas por el legislador confiando precisamente en la eficacia del acto y pese a ello el imputado H.M.I. omitió hacer uso de su derecho a impugnar de forma oportuna. Actuar contrario a ello, implicaría desconocer el cumplimiento a las formalidades procesales efectuadas mediante una notificación eficaz (fs. 1306) y tomar otra defectuosa, para otorgarle eficacia jurídica (fs. 1309 vta.), cuyos efectos trascenderían al punto de desconocer la ejecutoria de la Sentencia N° 138/10 emitida el 9 de agosto de 2010 (fs. 1230 a 1240), más su auto de explicación, complementación y enmienda de 22 de septiembre de 2010 (fs. 1292), ambos emitidos por el Tribunal de Sentencia N° 3 de El Alto, lo cual implicaría inobservancia al derecho constitucional del debido proceso.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 72, de 12 de abril de 2012.

COMPETENCIA: EL TRIBUNAL DE ALZADA NO ESTÁ FACULTADO PARA PRONUNCIARSE ULTRA PETITA SOBRE AGRAVIOS NO INTERPUESTOS O DENUNCIADOS EN APELACIÓN RESTRINGIDA

De la lectura detenida y análisis integral de la Doctrina Legal Aplicable señalada, se tiene que la finalidad de dicho precedente es evitar fundamentos contradictorios en los tribunales de alzada entre el auto de vista pronunciado emergente de apelación de una resolución que resuelve una excepción de incompetencia y el auto de vista que deviene de apelación restringida de una sentencia.

Es por ello que la condición esencial para la aplicabilidad del mencionado precedente, es la existencia de resolución emitida por el tribunal de apelación que contradiga los fundamentos vertidos en el auto de vista que resuelve la apelación restringida, ya que resulta necesario que en grado de apelación hayan intervenido con razonamientos y criterios jurídicos los tribunales superiores, lo cual no aconteció en el caso de autos, puesto que como bien menciona el propio recurrente, la resolución que resolvió la excepción de incompetencia quedó debidamente ejecutoriada al no haberse interpuesto ningún recurso en su contra, por lo que resulta por demás evidente que el precedente invocado no es contradictorio al auto de vista impugnado.

Por lo desarrollado, tampoco resulta atendible la denuncia referida a que el hecho de plantear la excepción de incompetencia involucraba pedir la declinatoria de la competencia y la remisión del caso a otra autoridad jurisdiccional no penal y no como se interpretó en el auto de vista impugnado, pues dicho argumento se encuentra vinculado al precedente invocado y que como se dejó establecido, no es contradictorio al auto de vista impugnado.

Proceso penal seguido por comisión de los delitos de apropiación indebida y abuso de confianza, formulando recurso de casación el querellante G.T.H. En cuanto a la denuncia referida a que el tribunal de apelación no se pronunció sobre un aspecto que fue objeto de apelación restringida; en ese entendido, una vez revisada la mencionada apelación restringida y el auto de vista emitido, se tiene que dicha aseveración no resulta cierta, ello debido a que en primer lugar los reclamos efectuados en apelación restringida guardan armonía con el reclamo ya dilucidado referido a los fundamentos relacionados a la excepción de incompetencia que fueron resueltos por el auto de vista, y en segundo lugar, se evidencia en el A.V. N° 69/11 de 24 de noviembre de 2011, que en su punto 7 se hizo referencia específica a que se verificó en la sentencia el cumplimiento de las disposiciones señaladas en el art. 360 del Cód. Pdto. Pen., encontrando el tribunal de alzada que dicha sentencia contiene una secuencia lógica y razonada de la interpretación de los elementos de prueba producidos en juicio; en consecuencia, tampoco resulta evidente la contradicción alegada entre el auto de vista impugnado y el precedente contenido en el A.S. N° 417 de 19 de agosto de 2003 que está dirigido a precautelar el principio de congruencia, mismo que fue respetado en el caso de autos.

Por tanto: INFUNDADO

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

A.S.Nº 78, de 17 de abril de 2012.

VULNERACIÓN DEL ART. 398 DEL CÓD. PDTO. PEN. AL NO PRONUNCIARSE EL TRIBUNAL DE ALZADA, CON EXACTITUD SOBRE TODOS LOS PUNTOS IMPUGNADOS UTILIZANDO FUNDAMENTOS EVASIVOS QUE NO ATIENDEN LA PRETENSIÓN DEL RECURRENTE, INCIDIENDO TAMBIÉN EN LA INFRACCIÓN DE ART. 124 DE LA LEY ADJETIVA PENAL

De acuerdo al entendimiento ratificado por el A.S. Nº 12 de 30 de enero de 2012, es una premisa consolidada que todo auto de vista se encuentre debidamente fundamentado y motivado, cumpliendo con los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado que se encuentre en el recurso de apelación restringida, además de revisar de oficio si existen defectos absolutos, en cuyo caso, es necesario que en la fundamentación se vierta los criterios jurídicos del por qué dicho acto se considera defecto absoluto y qué principios, derechos o garantías constitucionales fueron afectados.

Por lo que no existe fundamentación en el auto de vista cuando en el mismo se evidencia que el tribunal de alzada no se pronunció sobre todos los motivos en los que fundaron el recurso de apelación restringida deducido por el o los procesados, lo cual constituye vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) que vulnera el art. 124 del Cód. Pdto. Pen. debido a que dicho precepto legal exige la fundamentación de las resoluciones y prohíbe que aquella fundamentación sea remplazada por la simple relación de los documentos o la mención de los requerimientos de las partes, debiendo los tribunales de alzada circunscribir sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución impugnada, ello en estricto cumplimiento del art. 398 del citado Cód. Pdto. Pen. De ahí que la omisión de pronunciamiento de un aspecto reclamado o la utilización de argumentos evasivos se constituye en defecto absoluto invalorable que vulnera el derecho a la defensa, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva.

De lo expuesto, se evidencia la existencia de un fallo dictado sin la observancia de las reglas del debido proceso y las garantías constitucionales, que constituye defecto absoluto al tenor del art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen., lo que amerita en aplicación del art. 419 del Cód. Pdto. Pen., dejar sin efecto el auto de vista recurrido, para que las omisiones observadas, sean subsanadas.

Proceso penal seguido por comisión de los delitos de difamación, calumnias y propalación de ofensas, en el cual la imputada A.B.M.L. formula recurso de casación, y que específicamente del análisis desarrollado se tiene que evidentemente en la apelación restringida, alegó también la violación de art. 283 del Cód. Pen., expresando que la sentencia no estableció qué delito falsamente le atribuyó a la querellante, sin embargo, el auto de vista a momento de dilucidar dicho aspecto, señaló que la imputada también pretende que el tribunal de alzada revalorice prueba cuando ese no fue uno de los fundamentos de sus agravios y el juez estableció que presentó una denuncia ante el Colegio de Odontólogos por mala praxis. Como se puede advertir, el punto en cuestión también no fue respondido de manera correcta, sino que se recurrió nuevamente a un argumento evasivo, dejando a la recurrente en un estado de incertidumbre que incide a la vez en la vulneración del derecho al debido proceso.

Finalmente, la recurrente en el recurso de apelación restringida aludió la vulneración del art. 285 del Cód. Pen., debido a que demostró que su persona no tuvo el ánimo de mellar honor o reputación alguna, ya que acudió al Colegio de Odontólogos para que medien en un aspecto que daña su dignidad, por lo que no puede haber propalación de ofensas porque no hay difamación ni calumnia; a dicha denuncia, el tribunal de alzada resolvió manifestando que en lo que respecta a la violación del art. 285 del Cód. Pen., los elementos constitutivos del mismo se cumplieron.

De lo mencionado se colige que nuevamente se omite resolver un punto de impugnación específico con la debida fundamentación y motivación, puesto que el tribunal de alzada debió especificar el porqué arriba a la conclusión relativa a que con relación al art. 285 del Cód. Pen., los elementos constitutivos del mismo se cumplieron, y no conformarse con una aseveración conclusiva sin previamente desarrollar los razonamientos que los llevaron a dicha conclusión.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 88, de 25 de abril de 2012.

INFRACCIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO POR EL TRIBUNAL DE ALZADA AL VARIAR LA SITUACIÓN DE LAS SANCIONES IMPUESTAS AL IMPUTADO MODIFICANDO LA PENA, ADEMÁS DE VALORAR QUE NO SE COMETIÓ EL DELITO DE ABUSO DE CONFIANZA, REVOCANDO EN PARTE LA SENTENCIA Y DISMINUYENDO LA PENA IMPUESTA

Facultad para modificar el tipo penal, cuando de acuerdo a la prueba ya valorada por el juez que cursa en obrados, no se ha realizado correcta adecuación al tipo penal, sin que ello signifique revalorización de prueba, por lo que el auto supremo invocado como precedente no contradice al caso sub lite.

Conforme a la jurisprudencia emanada de este Alto Tribunal, el recurso de apelación restringida es el medio legal para impugnar errores de

procedimiento o de aplicación de normas sustantivas en los que se hubiera incurrido durante la sustanciación del juicio o la sentencia; no siendo el medio jerárquico para revalorizar la prueba o revisar las cuestiones de hecho que hacen los jueces o tribunales inferiores, sino para garantizar los derechos y garantías constitucionales y la correcta aplicación de la ley. Es por ello que no existe la doble instancia y el tribunal de alzada se encuentra obligado a ajustar su actividad jurisdiccional a los alcances establecidos en los arts. 413 y 414 del Cód. Pdto. Pen.

En consecuencia, no se considera dentro del alcance del art. 413 parte última del Cód. Pdto. Pen. la posibilidad de que el tribunal de apelación cambie directamente la determinación de la condena o absolución del imputado, porque para ello se requiere imprescindiblemente valorar la prueba, debiendo el tribunal de alzada aplicar lo dispuesto en el art. 414 del Cód. Pdto. Pen., tomando en cuenta la limitación contenida en dicho precepto legal referida a corregir los errores de derecho en la fundamentación de la resolución impugnada que no influyan en la parte dispositiva, por lo que en los casos en los que se advierta que el error en la fundamentación sea determinante para el cambio en la situación jurídica del imputado, observando lo dispuesto por el art. 413 del mismo Código Adjetivo Penal, debe anular la sentencia total o parcialmente, dado el caso específico y ordenar la reposición del juicio por otro juez o tribunal, precisando en forma concreta el objeto del nuevo juicio.

Proceso penal seguido por comisión de los delitos de estafa y abuso de confianza, recurriendo en casación el querellante J.L.C., que una vez, analizado el auto de vista impugnado, se tiene que la Sala Penal Tercera de la Corte Superior de Cochabamba, modificó la situación jurídica del imputado J.G.L.C., ya que al declarar procedente en parte el recurso de apelación restringida, revocó en parte la sentencia y declaró al imputado J.G.L.C., autor solamente del delito de estafa, condenándolo a la pena de 2 años de reclusión. En consideración a lo mencionado y tomando en cuenta que el Juez de Sentencia N° 2 de Cochabamba por Sentencia N° 15/08 de 21 de octubre de 2008, declaró a J.G.L.C. autor de la comisión de los delitos de estafa y abuso de confianza y le impuso la pena de 3 años y 3 meses de reclusión (...), se advierte claramente que el tribunal de alzada, contraviniendo lo dispuesto por los precedentes contradictorios descritos (AA.SS. Nos. 74 de 18 de marzo de 2008 y 277 de 13 de agosto de 2008), modificó la situación jurídica del imputado de culpable a absuelto respecto al delito de abuso de confianza y modificó además, la condena de 3 años y 3 meses de reclusión a 2 años, excediendo las facultades que le confiere el art. 414 del Cód. Pdto. Pen., ya que el límite para la corrección contenido en el precepto legal aludido, es que los errores de hecho en la fundamentación de la resolución impugnada no hayan influido en la parte dispositiva.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 89, de 25 de abril de 2012.

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA: LA LABOR DEL TRIBUNAL DE ALZADA DEBE LIMITARSE A RESOLVER LOS MOTIVOS DE LA EXPRESIÓN DE AGRAVIOS FORMULADOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES

Es obligación del tribunal de apelación, realizar adecuada motivación en las resoluciones que pronuncie, debiendo todo auto de vista contener suficiente fundamentación, circunscribiéndose a los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida, los cuales serán absueltos uno a uno con la debida motivación y en base de argumentos jurídicos individualizados y sólidos, a fin de que se pueda inferir una respuesta con los criterios jurídicos correspondientes al caso, sin que la argumentación vertida sea evasiva o incongruente; cumpliendo con los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad, logicidad que se encuentran determinados en el A.S. N° 12 de 30 de enero de 2012, lo contrario constituye un vicio de incongruencia omisiva (citra petrita o ex silentio) que vulnera lo establecido por los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen.

Proceso penal seguido por comisión del delito de asesinato, habiendo interpuesto recurso de casación los coimputados F.C.T., R.C.L. y D.C.C. alegando que el tribunal de alzada no realizó una correcta valoración de la apelación restringida interpuesta; toda vez, de que no se resolvieron todos los puntos acusados de los defectos existentes en la sentencia en los incs. 1)-5)-6) y 8) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., puesto que la resolución se concentra sólo en el inc. 5) del art. 370 de la Ley Adjetiva Penal, no haciendo ninguna mención a los otros incisos invocados como violados. Al respecto, es preciso manifestar que del análisis y compulsas de los antecedentes y especialmente del auto de vista impugnado, se advierte que el tribunal de alzada incurrió en la vulneración de los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen.; toda vez, que no se pronunciaron ni resolvieron todos y cada uno de los puntos reclamados en el recurso de apelación restringida, olvidando su obligación de circunscribir la decisión a los puntos acusados por los apelantes a los que se hallan compelidos, puesto que sólo resuelven las denuncias correspondientes a los defectos de la sentencia de los incs. 5) y 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., referentes a la falta de fundamentación de la sentencia; y de que la misma se basa en hechos inexistentes, no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, omitiendo pronunciarse sobre la denuncia de la inobservancia o errónea aplicación de la Ley Sustantiva, art. 252 del Cód. Pen., así como también respecto a la existencia de contradicción en la sentencia entre la parte considerativa y dispositiva, las mismas que se hallan contempladas en los incs. 1) y 8) del art. precedentemente citado; deduciendo que el auto de vista impugnado carece de correcta y adecuada fundamentación, al no haber resuelto todos los puntos cuestionados y al no haber ceñido la resolución de fondo a motivaciones claras y suficientes; toda vez, de que se colige que sólo se resolvieron dos puntos de la apelación restringida, sin embargo los argumentos vertidos son insuficientes; puesto de que si bien es evidente que de acuerdo con la nueva concepción doctrinaria el tribunal de alzada no puede revalorizar la prueba, no es menos cierto que éste tiene la obligación de pronunciarse y responder de manera fundamentada y motivada las denuncias referentes a la defectuosa valoración probatoria, con el fin de verificar si el juzgador aplicó correctamente las reglas de la sana crítica establecidas en el art. 173 del Código Adjetivo Penal; en ese entendido estas denuncias deben ser absueltas con criterios jurídicos debidamente motivados; aspecto que no concurre en el caso de autos.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

A.S. N° 99, de 4 de mayo de 2012.

CÓMPUTO DE PLAZO: EL RECURSO DE CASACIÓN DEBERÁ SER INTERPUESTO POR EL IMPETRANTE EN EL TÉRMINO DE 5 DÍAS HÁBILES, CONTADOS DESDE EL DÍA SIGUIENTE DE LA NOTIFICACIÓN REALIZADA DE FORMA PERSONAL CON LA RESOLUCIÓN, SALVO LA EXCEPCIÓN POR NEGLIGENCIA ATRIBUIBLE AL FUNCIONARIO DE CUMPLIR CON LO ESTABLECIDO EN EL ART. 163 DEL CÓD. PDTO. PEN., AL TRATARSE DE MANDATO LEGAL DE NOTIFICACIÓN PERSONAL CON TODA RESOLUCIÓN DE CARÁCTER DEFINITIVO

En cuanto al plazo de interposición, de la revisión de antecedentes procesales se constata que, en el caso de autos, el recurrente fue notificado con el A.V. N° 499, el 6 de diciembre de 2011, conforme a la diligencia cursante a fs. 1823 vta. de obrados, no obstante, dándose por notificado con la resolución del tribunal de alzada, interpuso recurso de casación recién el 9 de enero de 2011. Al respecto, de la diligencia de fs. 1823 vta., se advierte que la misma no cumple con los requisitos formales de la notificación personal prescritos en el art. 163 del Cód. Pdto. Pen., en cuanto que, tratándose de una resolución definitiva y constando en antecedentes que el imputado tenía como su domicilio la Cárcel Pública de Montero, ese precisamente debió ser el lugar donde se practique la diligencia con la entrega de una copia de la resolución y los demás requisitos establecidos por ley. Esta omisión además de motivar llamada severa de atención para el funcionario subalterno encargado de la diligencia, determina que el tribunal consienta dentro de término la presentación del recurso motivo de autos, decisión que responde además al hecho de que, en el Distrito Judicial de Santa Cruz, conforme a Circular N° 40/11, la vacación judicial transcurrió del 26 de diciembre de 2011 al 3 de enero de 2012.

Proceso penal seguido por comisión del delito de estelionato, formulando recurso de casación el imputado T.V.S., acusando vulneración al derecho al debido proceso y la seguridad jurídica. Con referencia a los demás requisitos exigidos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., este Tribunal Supremo observa que en el recurso se señala aunque no en términos precisos y claros la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y los precedentes recién invocados en el mismo, no obstante, a efecto de revisar los datos del proceso y evidenciar la existencia o no del defecto absoluto alegado por el recurrente, corresponde a este Tribunal Supremo abrir su competencia excepcionalmente, en función del mandato suprallegal contenido en los arts. 115, 180-II y 410 de la C.P.E., con relación a la previsión inserta en el art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen., debiendo declararse la admisibilidad excepcional del recurso de casación interpuesto.

Por tanto: INFUNDADO.

Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 103, de 4 de mayo de 2012.

LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, GARANTIZA EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA IMPUGNACIÓN, MISMO QUE DEBE SER RESPETADO Y CUMPLIDO SIN EXCESIVOS RITUALISMOS O FORMALISMOS

A efecto del cómputo de plazos determinados por días, como es el caso de la apelación restringida, no sólo deben descontarse los días inhábiles, feriados y las vacaciones judiciales, sino además los días en los que se produce suspensión de actividades jurisdiccionales cuando se presentan circunstancias de fuerza mayor debidamente fundamentadas que hacen imposible el desarrollo del proceso; en consecuencia, igualmente deben descontarse aquellos días declarados en suspenso fundadamente en caso de fuerza mayor, como efecto de determinaciones y comunicaciones expresas emanadas de autoridad competente.

Proceso penal seguido por comisión del delito de abuso deshonesto, planteando recurso de casación el imputado. En el caso, la suspensión de actividades jurisdiccionales por los días sábados 24 y 31 de diciembre de 2011 fue determinada por la aún Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca (Sala Plena), con orden de comunicarse no sólo a todo el personal de ese tribunal de justicia, sino también a los litigantes, abogados y público en general, a través de la Circular N° 41/11 de 19 de diciembre de 2011, mediante la cual expresamente se dispone la "reinstalación de las labores jurisdiccionales y administrativas a partir del martes 3 de enero de 2012"; en consecuencia, este hecho si bien no puede interpretarse como "vacación judicial" al haberse producido la compensación de las horas no trabajadas, se adecua a la excepción contenida en la parte final del art. 130 del Cód. Pdto. Pen., referida a circunstancias de fuerza mayor, razonar lo contrario, implicaría efectuar una interpretación restrictiva en desmedro del principio de impugnación, legislación vigente, nuestra propia Constitución, e incluso de las normas internacionales. De tal manera, resulta evidente que el recurso de apelación restringida del recurrente, al haber sido interpuesto el sábado 7 de enero de 2012 ante notario de fe pública, fue presentado dentro de plazo, razón por la que correspondía al tribunal de alzada admitirlo para así asumir competencia y pasar a considerar la procedencia o no respecto al fondo del mismo; por lo que, el cómputo fue efectuado erróneamente. Por ello, se concluye que el argumento del imputado sobre vulneración de derechos y garantías es evidente, pues la Sala Penal Segunda de Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, al haber rechazado y declarado inadmisibles la apelación restringida vulneró el principio constitucional de impugnación que garantiza al apelante, situación que lo limita a ser oído y por ende a acceder a la justicia, cuya inobservancia formal vulnera el debido proceso, incurriendo en el defecto absoluto previsto por el art. 169-3) del Cod. Pdto. Pen.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 113, de 15 de mayo de 2012.

LA DILACIÓN DEL PROCESO PENAL EN LA SUSTANCIACIÓN Y EMISIÓN DE LAS RESOLUCIONES, CONLLEVA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA Y PENAL DE LOS FUNCIONARIOS NEGLIGENTES Y NO ASÍ LA PÉRDIDA DE COMPETENCIA

Sobre el presunto incumplimiento de plazos en el señalamiento de la audiencia de fundamentación oral y el sorteo de la causa, este Tribunal Supremo observa que el recurrente no invocó precedente contradictorio específico, no obstante, dada la admisión excepcional del recurso de casación y sin necesidad de efectuar relación de los hechos, conviene establecer que, no existe norma expresa en el Código de Procedimiento Penal que sancione el incumplimiento de plazos con nulidad ni pérdida de competencia, entendimiento que se asumió en la Doctrina Legal Aplicable contenida en el A.S. Nº 26 de 15 de febrero de 2012. También la jurisprudencia constitucional tiene establecido que no todo defecto procesal importa nulidad, que en materia de nulidades procesales rigen, entre otros, los principios de especificidad y trascendencia en cuyo mérito el litigante que invoca defecto absoluto debe probar que el mismo le acarreó perjuicio cierto e irreparable; en el caso, el recurrente se limitó a referir de manera general, que el auto de vista recurrido vulnera la seguridad jurídica y el debido proceso, garantía genérica que incluye varios componentes no identificados por el recurrente.

Respecto a los defectos absolutos por presunta revalorización de la prueba, la falta de fundamentación y la descripción incompleta de las pruebas, de la revisión del auto de vista impugnado se constata que el tribunal de alzada se limitó a efectuar un análisis de puro derecho haciendo constar, en ese marco, que su función no puede retrotraerse a circunstancias, hechos y pruebas sometidos al control de la autoridad que pronunció la sentencia; obviamente, a fin de absolver los puntos apelados y los cuestionamientos del recurrente, justificó su decisión de declarar improcedente el recurso y explicó las razones de hecho y de derecho por las cuales consideró que no eran evidentes la inobservancia y errónea aplicación de la ley para concluir que la sentencia está debidamente sustentada fáctica, jurídica y probatoriamente. En este marco, fundamentó también sobre la valoración de prueba efectuada por el Tribunal de Sentencia en aplicación de las reglas de la sana crítica, labor que de ninguna manera constituye "revalorización de la prueba" o vulneración de los principios de imparcialidad, independencia y libertad probatoria. No puede dejar de mencionarse que el recurrente, no identificó las pruebas documentales que considera revalorizadas, tampoco aquellos puntos específicos que, en su criterio, quedaron desprovistos de fundamento.

Proceso penal seguido por comisión del delito de estelionato, el imputado T.V.S. formuló recurso de casación, respecto al cual se concluye que el tribunal de alzada expuso de manera suficiente las razones que justifican su decisión cumpliendo de esa forma expresamente con la garantía del debido proceso, desvirtuando lo acusado por el recurrente de haber incurrido dicha instancia en vulneración al debido proceso y la seguridad jurídica por

la supuesta existencia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación como el no haberse efectuado la audiencia de fundamentación oral dentro del plazo de 10 días como señala el art. 411 del Cód. Pdto. Pen., al igual que el sorteo de la causa luego de 90 días y no dentro del plazo de 20 días a contar después de la audiencia de fundamentación oral. Sosteniendo en relación a estos agravios expuestos por el recurrente que en materia penal ante el incumplimiento de los plazos procesales se activa lo dispuesto por el art. 135 del Cód. Pdto. Pen.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 117, de 18 de mayo de 2012.

DIVERSIDAD CULTURAL, EL TRANSPORTE DE COCAÍNA NO ES UNA PRÁCTICA CULTURAL ANCESTRAL DADAS LAS CARACTERÍSTICAS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS O COMUNIDADES INDÍGENAS O CAMPESINAS DEL TERRITORIO BOLIVIANO PARA LOS CUALES LAS PAUTAS DE COMPORTAMIENTO, TRADICIONES Y COSTUMBRES RESPETAN LOS PRINCIPIOS Y VALORES ÉTICO MORALES DE LA SOCIEDAD PLURAL: AMA QHILLA, AMA LLULLA, AMA SUWA (NO SEAS FLOJO, NO SEAS MENTIROSO NI SEAS LADRÓN), SUMA KAMAÑA (VIVIR BIEN), ÑANDEREXO (VIDA ARMONIOSA), TEKO KAVI (VIDA BUENA), IVI MARASEI (TIERRA SIN MAL) Y QHAPAJ ÑAN (CAMINO O VIDA NOBLE)

"(...) de la revisión de antecedentes se establece que si bien en el proceso no se efectuó el peritaje sobre patrones de comportamiento "referenciales" a los que hace alusión el art. 391 del Cód. Pdto. Pen.; empero éste no fue solicitado, ni reclamado por el recurrente en la etapa preparatoria, limitándose durante el juicio a formular un incidente por este motivo, no ejerciendo la potestad otorgada por las reglas establecidas en los arts. 205, 208 y 209 del Adjetivo Penal.

No obstante a ello, aún no habiéndose practicado la pericia, este tribunal considera que no existe elemento objetivo que permita concluir que al imputado se le hubiera causado agravio con dicha omisión o que el mismo fue juzgado con arreglo a patrones culturales apartados de su realidad, pues llegar a concluir como él pretende implicaría aceptar que el transporte de los 91 k. de cocaína, si bien es un hecho configurado como delito en la jurisdicción ordinaria, es tenido como práctica cultural en el pueblo o comunidad de la que procede el imputado, cuya conclusión es inaceptable, dadas las características de las comunidades indígena originario campesinas de nuestro país donde las pautas de comportamiento, tradiciones y costumbres tienden a mantener el orden y el equilibrio necesarios; por lo que, no puede concebirse como posibilidad siquiera que en alguna de ellas, el transporte y el tráfico de cocaína, no entre en contradicción con su propia cultura o que no sea reprochable.

En el caso, se consideran importantes las características del delito de transporte de cocaína y las circunstancias en las que se cometió el hecho juzgado, consistente en el transporte de 91 k. de cocaína, hábilmente ocultos al interior de una plancha metálica en un compartimiento secreto del bus que conducía el imputado y de su propiedad, aspectos que sumados a los expuestos, determinan que este tribunal no advierta agravio alguno que deba repararse, sino un defecto formal que resulta inocuo; pues el sólo hecho de no haber sometido al procesado indígena, originario campesino al peritaje referido en el art. 391 del Cód. Pdto. Pen. no vulnera el debido proceso, ni el derecho a un trato justo, máxime si se tiene en cuenta que la comunidad de la cual es originario el procesado no se encuentra aislado culturalmente como para que uno de sus miembros -quien además sabe leer y escribir habiendo estudiado hasta primero medio de secundaria- no haya estado en condición de conocer que el transporte de cocaína constituye delito.

Por último, se debe considerar que la S.C. N° 0659/2006-R de 10 de julio, en su razonamiento expresa: "(...) de la regulación de la actividad procesal defectuosa se tiene que no cualquier defecto es necesariamente invocable, sino sólo aquellos que causen perjuicio o agravio a la parte interesada. A esto debe añadirse que las formas procesales precautelan el ejercicio de los derechos de las partes y las garantías constitucionales; en consecuencia, no se puede decretar la nulidad, sino sólo cuando hay un defecto que por haber causado una afectación a un derecho o garantía es absoluto; es decir, la nulidad no deriva sólo del quebrantamiento de la forma, pues es necesario que ese quebrantamiento haya afectado los derechos de alguna de las partes y que ésta haya demostrado el agravio para poder solicitar la anulación del acto defectuoso".

Otro de los presupuestos esenciales para la procedencia de la declaración de nulidad de un acto procesal, es el principio de convalidación, mediante el cual tampoco procede la nulidad de obrados, cuando hayan sido convalidados los defectos procesales que podrían dar lugar a la misma, debido al consentimiento de las partes, o a la falta de reclamo oportuno, conforme las disposiciones legales insertas en los arts. 398 y 408 del Cód. Pdto. Pen".

Proceso penal seguido por el delito de transporte de sustancias controladas, el recurrente (imputado) plantea recurso de casación acusando que el tribunal de alzada (Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz) desconoce la pluriculturalidad boliviana y la protección del Estado actual a dicha característica sociológica, ignorando el mandato imperativo del art. 391 (diversidad cultural) del Cód. Pdto. Pen. que expone la obligatoriedad de los operadores de justicia y Ministerio Público de ser asistidos por un perito en cuestiones indígenas, siendo imprescindible la participación de tal profesional al encontrarse la sentencia condicionada a la emisión del dictamen pericial. Sin embargo, el tribunal de apelación considera que dicho presupuesto procesal no fue necesario porque el imputado conocía de la ilicitud del hecho presuntamente consumado, utilizando frases difusas de su vida, superficiales y acientíficas, en base a las cuales condenaron a un originario

campesino, quien alegó requería la presencia de un experto en cuestiones indígenas, cuya garantía constitucional pasaron por alto tanto el Tribunal de Sentencia y el de alzada. La Sala Penal Primera del Tribunal Supremo de Justicia luego de analizar lo sostenido por el impetrante en cotejo con los datos del proceso, determinó que el recurrente omitió dejar expresa constancia de la reserva a recurrir, cuando el Tribunal de Sentencia rechazó mediante Resolución N° 09/2010 de 22 de marzo, el incidente de nulidad por defecto absoluto, amparado en el referido art. 391, dejando precluir dicha etapa procesal, por lo que se dio margen a que opere el principio de convalidación referido.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 120, de 22 de mayo de 2012.

DEBIDO PROCESO: LA AUDIENCIA DE FUNDAMENTACIÓN ES ESENCIAL A FIN DE GARANTIZAR LOS PRINCIPIOS DE CONTRADICCIÓN Y DE INMEDIACIÓN, PARA CONCRETIZAR ASÍ LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, LO CUAL IMPLICA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE LA PARTE A SER OÍDA POR EL TRIBUNAL DE ALZADA (DERECHO A LA DEFENSA)

Conforme a lo dispuesto por los arts. 411 y 412 del Cód. Pdto. Pen., el tribunal de alzada, ante la evidencia de que en el recurso de apelación restringida se hubiese ofrecido prueba, está obligado a convocar y señalar audiencia pública de fundamentación, dentro los 10 días de recibidas las actuaciones, aún si es que la parte no la hubiese solicitado expresamente, a fin de concretizar la tutela judicial efectiva y el derecho a la defensa; lo contrario vulnera el debido proceso en su componente del derecho a la defensa, y con ello el derecho a la petición que en materia penal, es amplio e irrestricto; toda vez, que las normas procesales son de orden público y de cumplimiento obligatorio.

Proceso penal seguido por comisión de los delitos de tentativa de violación más lesiones graves y leves, habiendo el imputado J.A.G. formulado recurso de casación alegando entre otros agravios, que pese a que ofreció prueba a tiempo de presentar el recurso de apelación restringida, el tribunal de alzada restringió el derecho a la defensa del procesado, negándole el acceso a la justicia, al no haber señalado la audiencia de fundamentación solicitada de manera expresa. Doctrinalmente el derecho de las partes para impugnar y recurrir, es consecuencia directa de dos principios esenciales: el derecho a la defensa y el derecho a la tutela judicial efectiva. El Tribunal Constitucional en S.C. N° 1044/03-R, precisó sobre la configuración del debido proceso, como uno de sus elementos, el derecho a la defensa, sobre el que se articulan las garantías judiciales mínimas a que se refiere el art. 8.2 del Pacto de San José de Costa Rica, donde todos sus institutos, de alguna manera, se conectan y convergen con el derecho a la defensa.

En cuanto a esta acusación es preciso referir que el art. 411 del Cód. Pdto. Pen. enseña que dentro el trámite del recurso de apelación restringida es atribución del órgano jurisdiccional convocar a la audiencia pública de fundamentación, cuando se hubiere ofrecido

prueba, así como cuando sea expresamente solicitada por la parte: "Recibidas las actuaciones, si se ha ofrecido prueba o se ha solicitado expresamente la audiencia de fundamentación, el tribunal convocará a una audiencia pública dentro de los 10 días de recibidas las actuaciones" norma procesal que efectiviza derechos fundamentales que hacen al debido proceso, como el derecho de defensa y el derecho a la tutela judicial efectiva, que son de orden público y de cumplimiento obligatorio por lo que; por una parte, ante el ofrecimiento de prueba por parte del procesado en el recurso de apelación restringida; el tribunal de alzada debe fijar día y hora de audiencia de fundamentación.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

A.S. N° 124, de 24 de mayo de 2012.

APELACIÓN INCIDENTAL DIFERIDA PARA SU ATENCIÓN JUNTO A LA APELACIÓN RESTRINGIDA: ES CONDICIÓN ESENCIAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EL RESGUARDO DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, GARANTIZANDO A LAS PARTES EL DERECHO A EJERCER TODAS LAS FACULTADES QUE LEGALMENTE TIENEN RECONOCIDAS, ASÍ SE TIENE EL DERECHO A LA IMPUGNACIÓN DE FALLOS QUE ATENTEN SUS GARANTÍAS PROCESALES Y EL DERECHO A RESOLUCIÓN MOTIVADA SOBRE LOS ASPECTOS RECLAMADOS MEDIANTE EXCEPCIONES O INCIDENTES QUE DEBEN SER RESUELTOS CON CARÁCTER PREVIO Y DE ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO A OTRAS ACTUACIONES

Conforme al precepto contenido en el art. 308 del Cód. Pdto. Pen. las excepciones son de previo y especial pronunciamiento al condicionar la emisión de una decisión sobre el fondo del asunto en el proceso. En ese marco, formulada la apelación incidental contra la resolución que resuelve una excepción, cuando el tribunal haya determinado diferirlo hasta que se dicte la sentencia de primer grado y deba resolverse junto a la apelación restringida, remitidas las actuaciones al tribunal de alzada, el recurso de apelación incidental deberá ser resuelto con carácter previo. De acuerdo a la resolución el tribunal de alzada determinará luego si corresponde resolver el recurso de apelación restringida, o la devolución del proceso al juez o tribunal de origen.

Proceso penal seguido por comisión de los delitos de estafa, falsedad material, falsedad ideológica y uso de instrumento falsificado, la imputada J.I.J.G. formuló recurso de casación, alegando que oportunamente denunció vulneración de sus derechos y garantías constitucionales por el Tribunal de Sentencia señalando que J.B.A.Q. presentó querrela como persona individual, no contando con representación convencional de la Cooperativa de Ahorro y Crédito abierta Asunción. Que con un poder otorgado en fecha posterior a la presentación de la acusación fiscal se formuló la acusación particular en desconocimiento de lo establecido en los arts. 76 y 78 del Cód. Pdto. Pen. que expresamente señala que sólo la víctima puede promover la acción mediante querrela. Por ello, sobre la base de la ratio decidendi de la S.C. N° 0712/2006-R planteó excepción de falta de acción que fue postergada para su resolución

conjuntamente la apelación restringida, sin embargo el tribunal de alzada no se pronunció sobre este extremo.

En cuanto a la explicación, complementación y enmienda prevista en el art. 125 del Cód. Pdto. Pen., mecanismo mediante el que el tribunal de alzada pretendió salvar su omisión, corresponde establecer que si bien otorga al órgano jurisdiccional la facultad de aclarar "... las expresiones oscuras, suplir alguna omisión o corregir cualquier error material o de hecho, contenido en sus actuaciones y resoluciones, siempre que ello no importe una modificación esencial de las mismas", la misma no es un medio mediante el que sea posible modificar la parte dispositiva de la resolución emitida en lo principal, menos para resolver un recurso incidental como ha ocurrido en el caso de autos.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

A.S. Nº 152, de 20 de junio de 2012.

ES TAMBIÉN FACULTAD DEL TRIBUNAL DE ALZADA ASUMIR EL CONTROL DEL ITER LÓGICO SOSTENIDO POR LOS JUZGADORES RESPECTO A LA FUNDAMENTACIÓN PROBATORIA-INTELLECTIVA DE LA SENTENCIA QUE ÉSTA SE HAYA DESARROLLADO CONFORME A LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA

Si bien de acuerdo a la Doctrina Legal Aplicable contenida en los AA.SS. Nos. 219 de 28 de junio de 2006, 91 de 28 de marzo de 2006 y otros posteriores entre los que se encuentra el A.S. Nº 53/12 de 19 de marzo de 2012, es básico que la apelación restringida no es un medio legítimo para la revalorización de la prueba puesto que en el sistema procesal vigente no existe la doble instancia y los hechos probados en juicio se hallan sujetos al principio de intangibilidad, debe precisarse que esta limitación no significa que no sea procedente el control del iter lógico que ha seguido el juzgador o que el tribunal de apelación, no obstante la denuncia expresa contenida en el recurso de apelación restringida, se encuentre impedido y/o carezca de competencia para examinar la fundamentación probatoria intelectual de la sentencia y con ello la de la aplicación de la sana crítica y sus componentes, en la eventualidad de que en ese procedimiento el juzgador haya podido caer en errores de logicidad.

En efecto, denunciada la violación de Ley Sustantiva, insuficiente fundamentación y defectuosa valoración de la prueba por vulneración de las reglas de la sana crítica; el tribunal de alzada, en aplicación de los arts. 407, 413, 414 y 398 del Cód. Pdto. Pen., tiene competencia, para pronunciarse no sólo sobre la aplicación o no de la Ley Sustantiva, sino sobre el cumplimiento de los requisitos de validez contenidos en el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., y, en ese marco, determinará si el Tribunal o Juez de Sentencia explicó por qué aplicó una norma o por qué no lo hizo y si rigió el acto procesal de la valoración armónica y conjunta de la

prueba a sus reglas fundamentales: la lógica, la psicología y la experiencia, dentro del marco de razonabilidad y equidad previsible para decidir de forma congruente, consignando por escrito, es decir fundamentando, las razones que lo condujeron a la decisión. En todo caso, el resultado de un razonamiento que quebrante cualquiera de esos principios tiene el efecto de falta de fundamentación exigida en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen.

Proceso penal seguido por comisión del delito de peculado, en el cual el M. de O.P.S. y V., formuló recurso de casación acusando entre otros motivos la vulneración del debido proceso, denunciando que correspondía al tribunal de alzada revisar si la valoración de la prueba en el caso cumplió las exigencias del art. 173 del Cód. Pdto. Pen., si el Tribunal de Sentencia, asignó el valor correspondiente a cada uno de los elementos de prueba con aplicación de las reglas de la sana crítica (lógica, experiencia y conocimientos científicamente afianzados) y no declarar improcedente y confirmar la sentencia afectando sus pretensiones como acusador. Sobre esta forma de resolver el recurso de apelación restringida, es menester dejar claro que si bien es evidente que acorde a la Doctrina Legal Aplicable contenida en el A.S. N° 219 de 28 de junio de 2006, en el que busca sustentar su decisión el tribunal de alzada, así como en resoluciones posteriores, conforme al art. 407 del Cód. Pdto. Pen. se estableció que el recurso de apelación restringida, por su naturaleza, finalidad legal y doctrinal, no es el medio impugnativo para revalorizar pruebas o revisar cuestiones de hecho a cargo de los jueces o tribunales inferiores, no es menos cierto que, a través de él, debe garantizarse el ejercicio efectivo de los derechos y garantías constitucionales, el debido proceso y la correcta aplicación de la ley. Por ello, no obstante no existir doble instancia el tribunal de alzada se encuentra obligado a pronunciarse sobre la inobservancia de la ley o su errónea aplicación y, en su caso, debe repararla conforme al mandato contenido en los arts. 407, 413, 414 y 124 del Cód. Pdto. Pen. De las normas transcritas y la doctrina legal citada en el caso de autos, se desprende inequívocamente que la fundamentación probatoria (descriptiva e intelectual) a la que se refiere el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., debe ser controlada por el tribunal de alzada, a partir del mandato contenido en los arts. 407, 413, 414 y 398 del Cód. Pdto. Pen. En el caso, si los Vocales de la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, al resolver la apelación restringida, omitieron efectuar ese control en los términos impugnados por el apelante, excusando su determinación en incorrecta interpretación y aplicación de la doctrina legal sobre intangibilidad de los hechos probados y prohibición de revalorizar la prueba, es evidente que actuaron contrario a la doctrina legal citada precedentemente y a la invocada en el recurso de casación y dictaron fallo sin observar el mandato de los arts. 124, 398, 413 y 414 del Cód. Pdto. Pen., en vulneración de las reglas del debido proceso en cuanto a la tutela judicial y el derecho al recurso efectivo reconocido en el art. 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entendido en sentido de que la posibilidad de recurrir el fallo no debe ser ilusorio sino que debe garantizar eficazmente la tutela de los derechos fundamentales.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 167, de 4 de julio de 2012.

ANTE LA EVIDENCIA DE DEFICIENCIA EN LA APLICACIÓN DE LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA POR PARTE DEL JUZGADOR EN LA VALORACIÓN PROBATORIA Y LA IMPOSIBILIDAD DE REPARAR DIRECTAMENTE, A FIN DE EVITAR VULNERAR EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN DEBE PROCEDERSE CONFORME LO DISPONE LA PRIMERA PARTE DEL ART. 413 DEL CÓD. PDTO. PEN.

En los casos que el tribunal de alzada advierta la insuficiente fundamentación intelectual en la sentencia que vulnere la previsión del art. 173 del Cód. Pdto. Pen., y sea evidente que no puede resolver directamente por tratarse de una problemática cuya resolución está sujeta en su consideración al principio de inmediación; en aplicación del primer párrafo del art. 413 del Cód. Pdto. Pen., deberá disponer la anulación total de la sentencia y ordenar la reposición del juicio.

Proceso penal seguido por comisión de los delitos de allanamiento de domicilio o sus dependencias y robo, en el cual el imputado G.V.C. formuló recurso de casación denunciando también que el tribunal de alzada vulneró derechos y garantías constitucionales previstas en los arts. 155-II, 116, 117-I de la C.P.E.; 407 párrafo 2º y 169-3) del Cód. Pdto. Pen.; toda vez, que las conclusiones a las que arribó en el auto de vista, no sólo le otorgan la razón, sino el derecho de ser absuelto, o en su caso a que se anule la sentencia, al ser la prueba insuficiente para formar convicción y subsumir la conducta a los ilícitos procesados, consiguientemente ante este hecho existe duda razonable sobre su conducta, por lo que se ha infringido la garantía al debido proceso al realizar errónea aplicación de la Ley Sustantiva arts. 20, 298 y 326 del Cód. Pen., confirmando la sentencia de primera instancia, lo que además conlleva la infracción de los arts. 13, 124, 169-3), 173, 194, 359 con relación al art. 370-5) y 6), todos del Cód. Pdto. Pen.

Es así que respecto a la apreciación realizada por el tribunal de apelación, se colige que se identificó que existe falta de fundamentación en la sentencia al no encontrarse explicitadas las reglas de la sana crítica: en ese entendido resulta pertinente señalar que este tribunal ha determinado respecto a la motivación de los fallos, que estos deben encontrarse debidamente fundamentados, debiendo ser expuestos, claros, completos, legítimos y lógicos, lo contrario deja en estado de indefensión a las partes y vulnera lo establecido en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., constituyendo defecto absoluto invalorable que infringe el derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, en ese entendido el tribunal de alzada cuando advirtió de que el tribunal de la causa no expuso claramente los razonamientos en los que fundamentó la decisión, sustentándolos en las reglas de la lógica, la psicología, la experiencia, y constatando insuficiente fundamentación, debió disponer la nulidad de la sentencia, al no serle posible al tribunal de alzada complementar la fundamentación concerniente a las reglas de la sana crítica.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

A.S. N° 176, de 16 de julio de 2012.

AL EVIDENCIAR EL TRIBUNAL DE ALZADA LA IMPERICIA DEL JUZGADOR EN LA EMISIÓN DE LA SENTENCIA, LE ESTÁ PERMITIDO ASUMIR EL CONTROL DEL ITER LÓGICO DE LA FUNDAMENTACIÓN PROBATORIA - INTELECTIVA EN EL MARCO DE LO PRESCRITO EN EL ART. 124 DEL CÓD. PDTO. PEN.

Si bien es evidente que entre el precedente y el auto de vista recurrido existe analogía en la situación típica procesal en cuanto que, en ambos casos, la sentencia absolutoria recurrida dio lugar a que el tribunal de alzada resuelva ordenando la reposición del juicio y en ambos se debate la aplicación del art. 413 del Cód. Pdto. Pen.; sin embargo, de la lectura íntegra del auto de vista recurrido se establece claramente que al resolver la similar problemática, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, lo hizo con diferente fundamento al expresado por el Tribunal Supremo en el precedente invocado, consiguientemente, no procedió contra la doctrina legal ni le otorgó al art. 413 del Cód. Pdto. Pen. diverso alcance. Así se tiene que en el Considerando III, al pronunciarse sobre la defectuosa valoración de la prueba, el auto de vista recurrido, señaló con claridad que el juzgador no expresó (en la sentencia) los motivos suficientes para determinar el valor de la prueba de cargo, especialmente de la testifical y que toda omisión en la fundamentación de las sentencias o resolución, así como la falta de valoración de las pruebas ofrecidas durante el juicio oral constituyen defectos absolutos que no se puede convalidar, en consecuencia, en aplicación de la Doctrina Legal Aplicable, anuló totalmente la sentencia y ordenó el reenvío, actuación que de ninguna manera resulta contradictoria a la del precedente invocado en mérito a las siguientes consideraciones: Si bien de acuerdo a la Doctrina Legal Aplicable contenida en el precedente invocado (A.S. N° 436 de 15 de octubre de 2005) y otros posteriores, entre los que se encuentran los AA.SS. Nos. 25 de 4 de febrero de 2010 y 53 de 19 de marzo de 2012, es irrefutable que la valoración de la prueba es de competencia del Juez o Tribunal de Sentencia y el tribunal de alzada no puede revalorizar la prueba ni revisar cuestiones de hecho, no es menos cierto que este Tribunal Supremo tiene establecido también que ese tribunal debe efectuar, en el marco del recurso de apelación, el control de la fundamentación probatoria (descriptiva e intelectual) a la que se refiere el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., tal como ha acontecido en el presente caso.

Proceso penal seguido por comisión del delito de calumnia, planteando recurso de casación la imputada I.M.U.M. de M., acusando que el tribunal de alzada al anular totalmente la sentencia por una presunta falta de valoración de las pruebas, en especial de las testificales, "... ingresó a una nueva valoración, individualizada y defectuosa de toda la prueba, dejando de lado la de descargo, potestad que no le otorga la ley...". (sic). Que el Juez Ordinario de Sentencia en lo Penal de Caracollo, realizó una correcta valoración de la prueba conforme a lo establecido por el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., llegando a determinar en su favor duda sobre la comisión del delito de calumnia. En el caso, de la lectura del auto de vista recurrido y, en especial, del contenido del Considerando III, se advierte que el tribunal de alzada no procedió de forma contraria al precedente invocado toda vez que no efectuó

revalorización de prueba alguna, menos revisó o cambió los hechos probados, limitándose, en ejercicio de sus facultades y competencia, a disponer la anulación total de la sentencia al ser evidente la insuficiente fundamentación probatoria intelectual de la sentencia, decisión que no es contraria a la doctrina legal invocada, contrariamente, se encuentra en conformidad no sólo con la vigente en la fecha de su emisión, sino, a la recientemente emitida por este Tribunal Supremo, no siendo evidentes los motivos alegados.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

A.S. Nº 184, de 23 de julio de 2012.

VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y DEL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA: EL TRIBUNAL DE ALZADA AL REALIZAR LA LABOR DE SUBSUNCIÓN PARA REPARAR LA INOBSERVANCIA DE LA LEY SUSTANTIVA NO CONSIDERÓ ADECUADAMENTE EL PRINCIPIO DE SUBSUNCIÓN, TODA VEZ QUE NO CONCURREN TODOS LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL TIPO PENAL DE HOMICIDIO, YA QUE CONFORME LOS HECHOS QUE SE TIENEN COMO PROBADOS EN SENTENCIA, NO EXISTE ADECUADA INDIVIDUALIZACIÓN DEL AUTOR O AUTORES; ASIMISMO NO EXISTEN ELEMENTOS QUE DESCRIBAN EL ACCIONAR DE CADA UNO DE LOS IMPUTADOS EN LA COMISIÓN DEL HECHO.

El debido proceso, garantía, derecho y principio, reconocido así por la Constitución Política del Estado, halla su máxima expresión en el ejercicio pleno de las partes procesales de sus derechos y garantías previstas en la normativa suprema, Convenios y Tratados Internacionales y la ley; ejercicio que debe ser garantizado por el Estado en todas las etapas del proceso penal hasta su conclusión, cuidando que se desarrollen en el marco del respeto a los derechos fundamentales de la persona, sea aquella el acusador particular o público, y el acusado; mandato del que proviene el derecho a la seguridad jurídica, que obliga al órgano jurisdiccional a brindar a las partes la seguridad de que las decisiones asumidas, se enmarquen en los preceptos establecidos en la Ley.

El principio de tipicidad, que debe ser observado a momento de emitir la sentencia, en resguardo al derecho a la seguridad jurídica y por ende al debido proceso, en materia penal, establece la obligación impuesta a los jueces, Tribunales de Sentencia y excepcionalmente los tribunales de apelación, de aplicar debidamente la Ley Penal Sustantiva encuadrando la conducta del imputado exactamente en el marco descriptivo de la ley penal a efectos de no incurrir en violación de garantías constitucionales, subsunción que debe encontrarse debidamente motivada, explicando las razones por las que la conducta de uno o más imputados, se adecua al tipo penal por el que se le sanciona; la calificación errónea del marco descriptivo de la ley penal deviene en defecto absoluto insubsanable,

más aún si se condena por hechos no cometidos y de caracteres y participación diferente a la acusada y probada.

Siendo el sujeto activo uno de los elementos constitutivos del tipo penal, el delito de homicidio, exige que éste sea debidamente identificado o individualizado, y no como sucedió en el caso de autos, donde el tribunal de alzada subsumió la conducta de los imputados al tipo penal de homicidio, cuyo accionar no fue debidamente fundamentando por ese tribunal, pues al señalar que éstos hubieran sido identificados en sentencia como autores del tipo penal de homicidio en riña o a consecuencia de agresión, no es suficiente argumento legal para modificar el tipo penal a homicidio, que exige que el autor se encuentre debidamente identificado, sin cumplir con la obligación de establecer de manera precisa que uno u otro, o ambos de manera conjunta, fueran responsables de ocasionar la única herida que provocó el deceso de la víctima; pues los delitos para ser considerados como tales, deben reunir todas las condiciones exigidas para cada tipo en el Código Penal y ser probado en juicio oral, público, contradictorio y continuo, y en la fase de subsunción legal, se debe tener el cuidado de describir el accionar desplegado por cada uno de los imputados y que ese accionar sea el que se enmarque en la descripción del tipo penal adecuado, lo contrario vulnera el debido proceso, el principio de legalidad, el derecho a la seguridad jurídica y el principio de tipicidad y el derecho a las resoluciones debidamente fundamentadas.

Asimismo, se vulnera el debido proceso cuando el tribunal de alzada no aplica lo establecido por el art. 413 del Cód. Pdto. Pen. al advertir conclusiones erradas a las que arribó el Tribunal de Sentencia respecto a la fundamentación probatoria intelectual de la sentencia en la que no se aplicaron de manera correcta las reglas de la sana crítica, aspecto que implica defectuosa valoración probatoria, incurriendo así en el defecto de sentencia del inc. 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., lo que impide al tribunal de apelación reparar directamente la inobservancia o errónea aplicación de la ley; correspondiendo en consecuencia a los de alzada anular la sentencia totalmente y disponer la reposición del juicio por otro tribunal.

Proceso penal seguido por comisión del delito de homicidio en riña o a consecuencia de agresión, habiendo interpuesto recursos de casación los coimputados H.R.M. y J.P.H.R. denunciando también la existencia de defecto de sentencia, inc. 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen.

Respecto a la acusación de que el tribunal de alzada incurrió en vulneración al debido proceso, seguridad jurídica, presunción de inocencia, denunciados como defectos absolutos, al modificar el tipo penal de homicidio en riña o a consecuencia de agresión, por el delito de homicidio sosteniendo que el acusado es homicida por encontrarse cerca de la víctima; es preciso verificar si el tribunal de apelación al advertir la errónea aplicación de la Ley Sustantiva realizada por el Tribunal de Sentencia, con la facultad conferida por la parte final

del art. 413 del Cód. Pdto. Pen., efectuó sobre la base de los hechos probados por el tribunal inferior adecuada calificación jurídica del tipo penal de homicidio.

El delito de homicidio esta descrito en el art. 251 del Cód. Pen. que prescribe: “El que matare a otro, será sancionado con presidio de cinco a veinte años...”, en cuanto a los componentes del tipo respecto al autor o autores para este delito, se establece que el sujeto activo es genérico, es decir, el delito puede ser cometido por cualquier persona; sin embargo, para arribarse a una sentencia condenatoria, este tipo penal exige que el imputado deba estar debidamente individualizado, esto significa que a través de los hechos probados, se pueda establecer con precisión el grado de autoría o participación; en el caso de autos, si bien es cierto que el tribunal de alzada no incurrió en revalorización de prueba, se advierte que al modificar el tipo penal de homicidio en riña o a consecuencia de agresión, al de homicidio, incurrió en errónea aplicación de la Ley Sustantiva, puesto que no realizó adecuada subsunción, toda vez, que conforme los hechos que se tienen como probados en sentencia, no existe adecuada individualización del autor o autores del supuesto homicidio, no siendo suficiente fundamento de que los dos imputados, por la cercanía resulten autores del delito, sin que existan elementos que describan el accionar de cada uno de los imputados en la comisión del hecho, pues siendo una la herida mortal, para configurarse el delito de homicidio necesariamente debió establecerse plenamente la actividad desplegada por cada uno de los imputados y determinarse así el grado de participación que tuvo cada uno de ellos en la comisión del hecho, es decir, debió describir la acción realizada por cada uno de los imputados, acción que necesariamente debe estar vinculada con el fallecimiento de la víctima. En este marco debe entenderse, que el fallo debe explicar y expresar los motivos por los que encuentra demostrada la existencia y concurrencia de todos los elementos típicos que configuran el ilícito que se juzga, y al no identificarse al autor del hecho, siendo un elemento constitutivo del tipo penal que no ha sido debidamente acreditado, y se ha dado como una presunción de hecho, la misma afecta sustancialmente a la calificación del tipo penal, existiendo en consecuencia errónea aplicación de la Ley Sustantiva, vulnerándose el principio de legalidad, seguridad jurídica que deriva del debido proceso.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 206, de 9 de agosto de 2012.

POR MANDATO CONSTITUCIONAL LOS TRIBUNALES EN MATERIA PENAL, DEBEN GARANTIZAR EL DERECHO DE LA VÍCTIMA A SER OÍDA ANTES DE CADA DECISIÓN JUDICIAL

Es preciso manifestar que en el memorial que antecede el impetrante hace referencia al art. 266 del Cód. Pdto. Pen., mención impertinente a la aplicación de lo solicitado; toda vez, de que éste señala que la imposición de costas al Estado se da cuando el imputado sea absuelto y esta absolución se base en la inocencia del imputado o se dicte sobreseimiento porque el hecho no existió, no constituye delito o el imputado no participó en el, circunstancia que no ocurre en la presente causa, puesto que si bien se dispuso que se deje sin efecto el A.V. N°

6/12 de 28 de mayo de 2012, esta determinación no concluye el proceso y no significa que se haya absuelto a los imputados y mucho menos que se haya declarado inocencia, pues el tribunal de alzada deberá proceder conforme se dispuso en la doctrina legal que fue pronunciada.

Por otra parte, se hace mención al art. 269 del mismo Código Penal Adjetivo, el que refiere en cuanto la imposición de costas en los recursos que "Si el recurso interpuesto no prospera o es desistido, las costas recaerán sobre quien las haya interpuesto. Si el recurso prospera, las costas serán cubiertas por quienes se hayan opuesto a él o por el Estado, según los casos", de autos se tiene que los procesados H.R.M. y J.P.H.R. recurrieron de casación el auto de vista emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Tarija, que si bien los querellantes I.V.C. y D.A. de V. presentaron memorial de contestación, lo realizaron en virtud al derecho de la víctima a ser oída antes de cada decisión judicial conforme lo determina el parág. II del art. 121 de la C.P.E. que taxativamente señala: "La víctima en un proceso penal podrá intervenir de acuerdo con la ley, y tendrá derecho a ser oída antes de cada decisión judicial. (...)", actuación de los querellantes que se enmarca en la normativa constitucional que responde a la doctrina de protección a la víctima; en tal virtud, si bien los recursos de casación interpuestos por los procesados dieron lugar a que el auto de vista sea dejado sin efecto, esto no significa de que las víctimas o querellantes no puedan ser oídas en sus pretensiones en cuanto a los recursos planteados por los imputados antes de la emisión de la correspondiente resolución.

Proceso penal seguido por comisión del delito de homicidio en riña o a consecuencia de agresión, habiendo interpuesto recursos de casación los coimputados H.R.M. y J.P.H.R., luego que este tribunal de casación se pronunció dejando sin efecto el auto de vista impugnado, el coimputado H.R.M. pide explicación, complementación y enmienda del A.S. N° 206/2012 solicitando costas al haberse dejado sin efecto el A.V. N° 6/12 de 28 de mayo de 2012 emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; sin embargo, de la revisión del memorial de casación interpuesto por el prenombrado no se evidencia de que este recurrente en algún párrafo hubiese solicitado la imposición de costas en caso de que este prosperara, en previsión de lo establecido por el inc. 3) del art. 396 del Cód. Pdto. Pen.; en ese entendido se advierte que este tribunal no omitió pronunciarse al respecto, más aún cuando estamos circunscritos a los aspectos cuestionados y solicitados por el recurrente en casación; por lo que no corresponde subsanar ninguna omisión.

Por tanto: NO HABER LUGAR a la solicitud de explicación, complementación y enmienda.

Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 216, de 16 de agosto de 2012.

EN MATERIA PENAL, EL INCUMPLIMIENTO DE PLAZOS NO ACARREA LA PÉRDIDA DE COMPETENCIA, MENOS LA NULIDAD DE LO ACTUADO SINO LA RETARDACIÓN DE JUSTICIA QUE AMERITA LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA Y PENAL DEL FUNCIONARIO NEGLIGENTE

Referente a la denuncia de que el tribunal de alzada no llevó a cabo la audiencia de fundamentación oral de agravios prevista para el 28 de diciembre de 2011 por la inasistencia de la representante del Ministerio Público y la acusadora particular; y que el tribunal de apelación infringiendo lo que establece en la segunda parte del art. 411 del Cód. Pdto. Pen., dictó auto de vista después de 40 días del señalamiento de la audiencia de fundamentación, lo que demuestra que el tribunal de alzada pronunció la resolución cuando ya habría perdido competencia; el recurrente invocó como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 580 de 4 de octubre de 2004 y 703 de 24 de noviembre de 2004; sobre este aspecto es preciso hacer hincapié de que los precedentes invocados como contradictorios para ser aplicados al auto de vista impugnado, deben ser similares en cuanto al hecho resuelto; vale decir, que en lo fáctico, histórico y legal deben concurrir elementos comunes que los cataloguen como similares, para así poder establecer si en una situación de hecho similar el sentido jurídico que se le asigna al auto de vista objetado coincide con el o los precedentes, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance, el párrafo 2º del art. 416 del Cód. Pdto. Pen. establece que “existe contradicción cuando ante una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se le asigna el auto de vista recurrido no coincida con el del precedente, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance”.

Proceso penal seguido por comisión del delito de violación, el imputado L.F.P.D. interpuso recurso de casación alegando entre otros agravios pérdida de competencia del tribunal de alzada. Al respecto cabe señalar de que en caso de que el tribunal de alzada hubiese incurrido en incumplimiento del plazo para dictar el correspondiente auto de vista de ninguna manera se hubiese producido la nulidad de dicha resolución, al haber sido modulados los autos supremos invocados como precedentes contradictorios, por lo que no pueden ser aplicados al caso sub lite; más de la revisión de actuados se advierte que la denuncia de que el tribunal de alzada no llevó a cabo la audiencia de fundamentación oral de agravios y que existiera incumplimiento de plazos no es evidente; toda vez, que el tribunal de apelación, sí realizó la audiencia de fundamentación en 28 de diciembre de 2011; sin embargo, ninguna de las partes asistió a dicha actuación pese a sus notificaciones legales, motivo por el cual los de alzada en aplicación de lo previsto por la parte in fine del art. 412 del Cód. Pdto. Pen. celebraron la audiencia en la cual el Presidente de Sala mediante el auto de la misma fecha dejó establecido que “el tribunal dictará su respectivo fallo dentro del término de 20 días hábiles, el mismo que se computara a partir de la fecha de sorteo computarizado al vocal relator”; sorteo que fue efectuado en 30 de enero de 2012 por lo que el auto de vista debió ser pronunciado hasta el 22 de febrero tomando en cuenta que las fechas 20 y 21 del mencionado mes fueron feriados nacionales por la celebración de carnavales; empero se tiene que el auto de vista fue pronunciado en 6 de febrero de 2012, después de 7 días del

sorteo del expediente, evidenciándose que no existió incumplimiento de plazo para la emisión de la resolución; por lo tanto la presente denuncia no tiene mérito, asimismo los precedentes invocados no contradicen al auto de vista impugnado.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 222, de 22 de agosto de 2012.

SISTEMA DE LA SANA CRÍTICA: NO ES EXIGIBLE QUE LA FUNDAMENTACIÓN DE LAS RESOLUCIONES SEAN EXTENSAS, SINO MÁS BIEN QUE SEA ESPECÍFICA, CLARA, COMPLETA, PRECISA, LÓGICA, MATERIALIZANDO EN EL CONTENIDO DEL FALLO LA AUTENTICIDAD DEL RAZONAMIENTO LÓGICO – JURÍDICO DESARROLLADO COMO BASE PARA ALCANZAR LAS CONCLUSIONES A QUE LLEGARE LA SENTENCIA

Sobre la acusación de que el tribunal de alzada presuntamente vulneró el art. 370-5) del Cód. Pdto. Pen., limitando su resolución a la relación de hechos sin ninguna fundamentación jurídica y contradictoria al manifestar que las pruebas aportadas por el Ministerio Público son suficientes para sostener la autoría del delito de violación agravada; en ese sentido, corresponde manifestar que del análisis efectuado a la resolución impugnada, se evidencia que los de alzada consideraron que la sentencia cumple con lo normado en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., añadiendo que dicho fallo se encuentra debidamente fundamentado al contener los motivos de hecho y derecho en los que basa su decisión, así como el valor otorgado a los medios de prueba, contenido que conlleva la relación del hecho histórico, conforme a lo previsto en los arts. 359 y 360 del Adjetivo Penal. Con dichos fundamentos, el tribunal de alzada mediante el auto de vista recurrido determinó, que se fijó clara, precisa y circunstanciadamente la especie que se estima acreditada, sobre la que emitió el juicio, lo cual definió como fundamentación fáctica. Asimismo, respecto a la alegación del recurrente de que la fundamentación es insuficiente porque presuntamente sólo refiere artículos, sin desarrollar la consistencia de cada uno de ellos, cabe manifestar que tomando en cuenta que toda norma, desde el momento de su publicación, se entiende que es de conocimiento general y obligatorio; por lo que, es deber del recurrente conocer la normativa legal vigente, resultando inadmisibles alegar su desconocimiento, por ende, al no haberse acreditado la presunta falta de fundamentación, tampoco resulta evidente que se haya vulnerado el art. 370-4) del Cód. Pdto. Pen., resultando infundada la presente acusación, debido a que el desconocimiento del contenido inserto en las citas legales referidas en una resolución no es causal para dejar sin efecto un fallo.

Proceso penal seguido por comisión del delito de violación agravada, el imputado A.S.V. interpuso recurso de casación argumentando que el tribunal de alzada limitó su resolución haciendo una relación de hechos sin ninguna fundamentación jurídica y verdadera,

con tremendas contradicciones al manifestar que las pruebas aportadas por el Ministerio Público son suficientes para sostener la autoría del delito de violación agravada; de tal manera, vulnera el art. 370-5) del Cód. Pdto. Pen., debido a que comete el mismo error que los de sentencia, al hacer una simple relación efectuando una exposición bastante amplia, sin elaborar un análisis minucioso y pormenorizado. Con relación a esta denuncia, corresponde añadir que -conforme a la Doctrina Legal Aplicable oportunamente sentada por este Tribunal Supremo- toda resolución debe ser necesaria e inexcusablemente expresa y puntual, exponiendo los motivos de hecho y derecho que sustentan su decisión, en sujeción a los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; no siendo exigible que la misma sea ampulosa o extensa, sino más bien clara y precisa en sus razonamientos lógico - jurídicos que son la base de su decisorio, conforme al principio de la razón suficiente.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

A.S. N° 223, de 22 de agosto de 2012.

EL INCUMPLIMIENTO DE UNO DE LOS PRESUPUESTOS DE TIEMPO Y FORMA PREVISTOS EN LOS ARTS. 417 Y 418 DEL CÓD. PDTO. PEN. POR EL RECURRENTE EN LA FORMULACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN DETERMINA SU INADMISIBILIDAD

Si bien el recurrente identificó como normas presuntamente vulneradas los arts. 363 del Cód. Pdto. Pen. y 13 del Cód. Pen., no expuso cuál el agravio específico causado. Al respecto, este Tribunal Supremo de Justicia, sostiene que la nulidad no deriva sólo del quebrantamiento de la forma, sino que es necesario que ese quebrantamiento afecte los derechos de la parte y que ésta haya fundamentado y demostrado el agravio para poder solicitar la anulación del acto defectuoso, entendimiento que se asume también en el Auto Constitucional N° 0205/2010-RCA de 24 de agosto de 2010 que examinando un recurso de casación mal interpuesto señala: "... si bien se invocaron precedentes contradictorios, se omitió fundamentar la situación del caso análogo o hecho similar, estableciendo el sentido jurídico contradictorio entre el auto de vista impugnado y los precedentes, considerando que la S.C. N° 0501/2006-R de 30 de mayo, indicó que "... para la admisibilidad del recurso de casación indefectiblemente deben concurrir los presupuestos contenidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., requisitos que exigen cumplir, por una parte con el término establecido por ley para interponerlo; es decir, dentro de los 5 días siguientes a la notificación con el auto de vista, por otra, señalar la contradicción en términos claros y precisos, lo que implica explicar en forma fundamentada la situación de hecho similar y establecer el sentido jurídico contradictorio entre el auto de vista impugnado y los precedentes y finalmente haber invocado el precedente contradictorio a tiempo de formular el recurso de apelación restringida o en su caso a tiempo de presentar el recurso de casación acompañando copia del mismo.

Proceso penal seguido por comisión del delito de tráfico de sustancias controladas, habiendo interpuesto recurso de casación el imputado L.S.H.C.. Señalados como están los requisitos que hacen a la procedencia del recurso de casación se interpreta que la falta de uno sólo de ellos, limita al Tribunal Supremo abrir su competencia para analizar y resolver el recurso. Adicionalmente, respecto a los presupuestos de admisibilidad del recurso de casación establecidos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., la referida S.C. N° 0501/2006-R señaló que "... la omisión en el cumplimiento de uno de los requisitos previstos por las citadas normas legales limita la competencia del Tribunal Supremo, determinando se declare inadmisibile el recurso de casación (...), por lo que (...) se concluye que la parte recurrente, formuló el recurso de casación (...) de manera incorrecta, al no observar los requisitos formales, si se tiene en cuenta que el art. 396-3) del Cód. Pdto. Pen. establece que los recursos se interpondrán, en las condiciones de tiempo y forma que se determina en ese Código..." (sic).

Por tanto: INADMISIBLE.

Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 239, de 6 de septiembre de 2012.

EL TRIBUNAL DE ALZADA DEBE CIRCUNSCRIBIR SU RESOLUCIÓN A LOS ASPECTOS CUESTIONADOS POR EL APELANTE, ENMARCANDO SU ACTUACIÓN CONFORME LO ESTABLECE EL PARÁG. II DEL ART. 17 DE LA LEY DEL ÓRGANO JUDICIAL

El tribunal de alzada debe ceñir el pronunciamiento de su resolución a lo que fue objeto de impugnación, debiendo el auto de vista circunscribirse sólo a los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida, de conformidad a lo dispuesto por el parág. II del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.O.J.), en concordancia con el art. 398 del Cód. Pdto. Pen., lo contrario se constituye en vicio de incongruencia por exceso (ultra petita o extra petitium), al resolverse sobre cuestiones que no fueron objeto de expresión de agravio, circunstancia que vulnera el debido proceso, la tutela judicial efectiva, la seguridad jurídica y el derecho a las resoluciones debidamente fundamentadas.

Proceso penal seguido por comisión de los delitos de despojo, difamación, calumnia más injuria, en el cual los coimputados M.R.L.R. y R.C.V.R. formularon recurso de casación, alegando que la Sala Penal Primera, resuelve la apelación en base a la nueva L.O.J. concretamente el art. 17-I, olvidando que este mismo artículo en el parág. II señala de forma clara y concreta que en grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos, es decir resolver la apelación sólo con relación al escrito; en el presente caso las autoridades olvidan realizar una valoración integral de todos aquellos aspectos procesales que hacen presente al caso, así como tomar en cuenta que la suspensión de la audiencia fue atribuible a la querellante, con el fin de ampliar su acusación por otros delitos sin haber acompañado ningún documento, asimismo la querellante a través de sus abogados solicitó la suspensión de

plazos procesales y que jamás se notificó al Fiscal de Distrito a fin de efectivizar el proceso investigativo por la imaginaria comisión del delito de hurto y que por tal causa no arrojó ningún resultado concreto. Del análisis al que arriba este tribunal de casación, sobre este aspecto en particular, se tiene que de la revisión del auto de vista emitido por el tribunal de apelación se tiene que la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, excediendo su competencia anula la sentencia de primera instancia; puesto que la nulidad advertida por los de alzada deviene de la vulneración de los principio de continuidad y celeridad en la celebración del juicio oral, vulneraciones que no fueron denunciadas por la acusadora particular en el recurso de apelación restringida interpuesto, puesto que ésta sólo denunció en memorial de apelación la violación de los incs. 1) y 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., en ese entendido se tiene que el tribunal de alzada al excederse en los límites de su competencia y resolver en base aspectos no denunciados (extra petita), transgredió lo establecido por los arts. 398 y 124 del Cód. Pdto. Pen., así como el parág. II del art. 17 de la L.O.J.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

A.S. N° 250, de 17 de septiembre de 2012.

EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO, TIENE COMO UNO DE SUS COMPONENTES EL DERECHO A LA DEBIDA FUNDAMENTACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

El debido proceso, considerado como instrumento jurídico de protección de otros derechos, cuyo fin es garantizar que los procesos judiciales se desarrollen dentro del marco de los valores de justicia e igualdad, conforme lo disponen los arts. 115-II, 117-I, 137 y 180 de la C.P.E., en la que se reconoce su triple dimensión como garantía, derecho y principio; se vulnera, cuando el poder sancionador del Estado se aplica arbitrariamente, sin el cumplimiento de un proceso en el cual se respeten los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes, infringiendo en consecuencia el principio de legalidad y la seguridad jurídica, respecto a la normativa constitucional, conforme el cual, el ejercicio de potestades debe obligatoriamente sujetarse a la ley. Siendo componente del debido proceso, el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, es exigencia constitucional que toda resolución debe ser fundamentada y motivada en sujeción a los parámetros especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado en apego al principio de congruencia, que fija el limite al poder discrecional del juzgador.

Proceso penal seguido por comisión de delitos contra la salud pública, lock-out, huelgas y paros ilegales y atentados contra la libertad de trabajo, en el cual formulan recursos de casación los coimputados M.R.O.J., F.P.C., W.A.M., J.W.C.A. y J.M.G. Arribando a la conclusión de que el tribunal de alzada, omitió expresar de forma motivada y fundamentada, los razonamientos que le llevaron a concluir cómo aplicar la doctrina legal del A.S. N° 232 de

17 de agosto de 2007 al num. 9 del art. 216 del Cód. Pen., siendo que de su misma fundamentación se tiene que son delitos de peligro abstracto, todos los comportamientos tipificados como delitos contra la salud pública, y que respecto al num. 9 alegado, al no describir de manera específica comportamientos que puedan ser tipificados como delitos (tipo penal abierto), requiere fundamentación específica sobre comportamiento de los imputados y la forma en que se hace aplicable el fallo citado, así como la forma en que se vincula con la denuncia específica descrita en el inc. 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., expresando qué reglas del recto entendimiento humano fueron vulneradas por el Tribunal de Sentencia a momento de emitir el fallo.

Incluyó en su resolución, la existencia de la vulneración a la Ley Sustantiva, prevista en el inc. 1) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., cuando ninguno de los recurrentes alegó como motivo de alzada dicho defecto de la sentencia, de lo que se tiene que el auto de vista, resolvió de manera ultra petita las apelaciones restringidas, incurriendo en el vicio de incongruencia, pronunciándose sobre aspectos que no fueron cuestionados, máxime si la doctrina legal citada (A.S. N° 444 de 15 de octubre de 2005) fue establecida en un caso en el que se denunció la vulneración a la norma sustantiva, lo que la hace inaplicable al caso concreto, contraviniendo lo dispuesto por el art. 398 del Cód. Pdto. Pen., pues, en virtud del principio de congruencia, el tribunal de alzada se encuentra prohibido de pronunciarse sobre otras cuestiones que no fueron parte de la apelación restringida.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 251, de 17 de septiembre de 2012.

APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA: PROHIBICIÓN DE CONDENAR AL IMPUTADO POR HECHOS DISTINTOS AL ATRIBUIDO EN LA ACUSACIÓN

Un aspecto que debe ser tomado en cuenta a efectos de asumir una determinación, que fundamenta la modificación de la tipificación de tráfico o transporte, es que la ahora recurrente en el desarrollo del juicio oral, por su propia voluntad y mostrando un arrepentimiento, ha reconocido su participación en los hechos, así refiere la sentencia: "La señora L.O., advertida de las garantías constitucionales como el de permanecer en silencio sin que ello pueda ser utilizado en su contra, voluntariamente manifiesta declarar, entre las partes más sobre relevantes, declara que por encargo de otras personas para ganarse algún dinero pretendía trasladar aquella droga...", por lo tanto, en virtud al principio de verdad material consagrado en el art. 180-I de la C.P.E. que rige al proceso penal, toda vez que la doctrina señala: "b) Los principios que rigen la prueba penal. Por razón del ideal que persigue -averiguar la verdad objetiva, real o material- en Derecho Procesal Penal toda la regulación jurídica de la prueba, como método para alcanzar este objetivo...", habiendo el Estado valorado este elemento, cumpliendo con su objetivo de un primer momento averiguar los hechos, acreditarlos con prueba en juicio oral y sancionarlos en sentencia, todo dentro del proceso penal,

basado en los hechos acusados y reconocidos por la propia recurrente, por lo que no existe violación alguna al derecho a la defensa, más aun si la pena impuesta es indulgente en relación a la pena por la cual fue acusada.

Por lo que se establece que los Tribunales de Sentencia o Jueces de Sentencia, tienen facultad de modificar el tipo penal acusado y condenar por uno distinto, pero al hacerlo no deben modificar los hechos sino que los hechos acusados deben adecuarse perfectamente al tipo penal que a criterio del tribunal o juez, es el indicado, está claro que debe tratarse de delitos de la misma familia, lo que en el caso de autos acontece, ya que el delito de transporte es un elemento señalado dentro del concepto de tráfico señalado en el inc. m) de la L. N° 1008, por lo que el Tribunal de Sentencia N° 1 de Villa Tunari, al modificar la calificación realizada por el Ministerio Público, aplica el principio iura novit curia, sin modificar los hechos y aplicando el derecho que a criterio del Tribunal es el adecuado.

Proceso penal seguido por comisión de delito incurso en la L. N° 1008, planteando recurso de casación la imputada L.O. Que una vez revisados los antecedentes se evidencia que la recurrente se equivoca al señalar que el tribunal de alzada no se habría pronunciado respecto a las denuncias de violación de los arts. 342 y 362 del Cód. Pdto. Pen., toda vez que esta fue resuelta dentro del punto II del auto de vista Ptda. N° 140 de 3 de enero de 2011, que textualmente señala: "Este artículo, permite afirmar que el principio de congruencia, así establecido, se adscribe a la posición doctrinal que el órgano jurisdiccional puede hacer uso del principio iura novit curia a tiempo de pronunciar la correspondiente sentencia, ya que lo único inmutable es el hecho histórico que constituye el objeto del proceso penal; por lo que el órgano jurisdiccional estaría en libertad de efectuar la calificación jurídica que considere más adecuada para encuadrar el hecho juzgado al tipo penal, e imponer la pena que correspondiere. Para tal efecto, se debe tomar en cuenta que el objeto del proceso penal está integrado por el hecho punible entendiendo como un hecho histórico o natural anterior y externo al proceso" (sic.).

Por otra parte, la recurrente se ha limitado a reclamar la modificación directa del tipo penal acusado sin denunciar de qué manera esa modificación ha ocasionado un desmedro a su derecho a la defensa, es decir, no ha explicado la forma en que se ha visto perjudicada por la modificación del tipo penal realizada por el tribunal, y si bien este Alto Tribunal debe revisar de manera excepcional las posibles violaciones al derecho a la defensa como elemento del derecho al debido proceso, pero en el presente caso este tribunal por los motivos expuestos considera que no existe violación del derecho a la defensa.

Por tanto: INFUNDADO

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 257, de 20 de septiembre de 2012.

EN MATERIA DE NULIDAD PROCESAL, RIGEN FUNDAMENTALMENTE LOS PRINCIPIOS DE TRASCENDENCIA Y DE CONVALIDACIÓN

Se concluye que no resulta evidente la vulneración del derecho a la defensa consagrado por el art. 119-II de la C.P.E., que conforme a entendimiento del Tribunal Constitucional tiene dos connotaciones: La primera es el derecho que tienen las personas, cuando se encuentran sometidas a un proceso con formalidades específicas, a tener una persona idónea que pueda patrocinarle y defenderle oportunamente, mientras que la segunda es el derecho que precautela a las personas para que en los procesos que se les inicia, tengan conocimiento y acceso de los actuados e impugnen los mismos con igualdad de condiciones conforme a procedimiento preestablecido. En el caso, analizados los actuados cursantes en obrados, no se evidencia que al recurrente se le hubiere restringido la posibilidad de tener acceso y conocimiento de los medios de prueba y de impugnar las determinaciones emitidas en su contra, ya que en la etapa de los actos preparatorios del juicio fue notificado con la acusación y consiguientemente con el ofrecimiento de la prueba de cargo, momento en el que no efectuó reclamación alguna, si consideraba que la descripción de la prueba era insuficiente para determinar su pertinencia, licitud y utilidad pudo, asumiendo activamente su rol dentro del proceso, solicitar la complementación necesaria. Asimismo, en juicio, utilizó los mecanismos de defensa y recursos ordinarios que el Código de Procedimiento Penal prevé, por lo que definitivamente, este derecho no ha sido violado.

No se debe perder de vista que en el tratamiento de la actividad procesal defectuosa, este Tribunal Supremo de Justicia sostiene que la nulidad está regida por los principios de especificidad, es decir, que la causa de nulidad debe estar prescrita por ley, el principio de trascendencia que se revela en la máxima “no hay nulidad sin perjuicio”; por ello, el litigante que invoca el vicio formal debe probar que el mismo le acarreó un perjuicio cierto e irreparable, el cual sólo puede subsanarse mediante la declaración de nulidad expresamente dispuesta por ley y por último el principio de convalidación por el que tampoco procede la nulidad de obrados cuando hayan sido convalidados los defectos procesales que podrían dar lugar a la misma, debido al consentimiento de las partes, o a la falta de reclamo oportuno.

Proceso penal seguido por comisión del delito de asesinato, el recurso de casación caso de autos lo interpuso el imputado H.V.G.

La conclusión a la que arribó el tribunal de alzada, no resulta vulneratoria de derecho o garantía alguna toda vez que, no es sino resultado del análisis de los antecedentes del caso, puesto que de la revisión de la acusación fiscal, se constata en el ofrecimiento de prueba del fiscal, Apartado IV.1. “Prueba documental”, num. 2, la siguiente descripción “... informe del investigador Sgto. R.F.L., con respecto a actos investigativos de 3 de marzo de 2008 y muestrario fotográfico a fs. 12...” (sic). Asimismo, conforme al acta de registro de juicio

oral se evidencia que planteado por el recurrente el incidente de exclusión de la prueba signada como A-2, el Tribunal de Sentencia con suficientes fundamentos de hecho y de derecho resolvió admitir la exclusión de la literal signada como A-2 señalando textualmente: "... simplemente en las dos primeras fojas correspondiente a un informe del asignado al caso, se rechaza la exclusión probatoria formulada contra la prueba A-2 en lo que concierne al acta de inspección, muestrario fotográfico y el acta de recolección y secuestro de indicios materiales ..." (sic). Seguidamente, conforme al acta referida, consta que la prueba con código A-2 desde fs. 3 fue leída y legalmente incorporada al juicio conforme al art. 333-3) del Cód. Pdto. Pen., no resultando evidente que hubiera sido excluida en su conjunto bajo el código A-2 tal como erróneamente afirma el recurrente.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.

A.S. N° 284, de 15 de octubre de 2012.

NO BASTA CON INVOCAR EL PRECEDENTE CONTRADICTORIO EN EL RECURSO DE CASACIÓN SINO QUE ESTE PRECEDENTE ADEMÁS DEBE GUARDAR SIMILITUD CON EL HECHO OBJETO DEL PROCESO

Es preciso recalcar que, el objetivo del recurso de casación es asegurar el exacto y uniforme cumplimiento de la Ley Penal en los fallos judiciales en todo el territorio nacional, valiéndose para ello de la competencia atribuida al Supremo Tribunal (la unificación jurisprudencial y nomofilaxis), con la finalidad de garantizar el principio de igualdad ante la ley, en observancia de la tutela jurisdiccional efectiva, toda vez que es un mecanismo que busca otorgar a los ciudadanos la posibilidad de cuestionar la inadecuada aplicación o interpretación de las disposiciones legales por el tribunal de apelación, contrarios a otros precedentes, por lo que se deja establecido que no todo auto de vista es recurrible en casación, sino únicamente los que resulten ciertamente contrarios a la jurisprudencia establecida en un hecho similar; es decir, para que el planteamiento del recurso sea eficaz, el recurrente no debe limitarse únicamente a presentar su recurso dentro el plazo establecido por ley y señalar la contradicción en la que incurrió el tribunal de alzada, sino, asegurarse que los precedentes invocados, correspondan a situaciones fácticas análogas, debiendo concurrir elementos comunes que hagan posible su catalogación como similares en cuanto a su naturaleza, contenido y finalidad, lo contrario implica la imposibilidad del Tribunal Supremo de cumplir con su competencia unificadora y nomofiláctica. Con lo previamente señalado, corresponde a este Máximo Tribunal de Justicia expresar las conclusiones a las que arribó en el presente caso.

Proceso penal seguido por comisión del delito de asesinato en grado de tentativa, recurriendo en casación el imputado E.N.LI.H. La confusa redacción del recurso, no permite distinguir con claridad entre la redacción del impetrante y la transcripción de las resoluciones invocadas como precedentes, por la inadecuada forma de citar las mismas, sugiere a este

tribunal, que la pretensión del recurrente es que se revisen los hechos y la prueba en contraposición al objeto y al fin de la casación. En el caso de autos, los bienes jurídicos protegidos son la vida y la integridad física, que tuvo como resultado la condena del imputado, confirmada en alzada; en casación el recurrente alegó que el auto de vista no consideró las contradicciones en la sentencia, situación fáctica que difiere del caso analizado en el precedente, pues no se observa la sentencia, sino la incongruencia del auto de vista, el que luego de señalar que el recurso de alzada no cumplía con los requisitos para ser admitido, fue resuelto en el fondo, situación que no fue motivo de alegación en el caso presente. En consecuencia, la resolución invocada y el auto de vista impugnado no corresponden a circunstancias ni consecuencias fáctico-jurídicas similares, lo que hace imposible su contrastación, pues tal cual ha sido establecido por el Máximo Tribunal de Justicia, para realizar la contrastación entre las resoluciones, en cuanto al hecho resuelto (fáctico, histórico y legal), deben concurrir elementos comunes que los cataloguen como similares, por lo que el precedente citado no contradice al caso sub lite.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: *Magistrado Dr. Jorge I. von Borries Méndez.*

A.S. N° 300, de 23 de octubre de 2012.

**SALA PENAL
SEGUNDA**

SALA PENAL SEGUNDA

Secretario de Sala:

Abog. Cristhian G. Miranda Dávalos

DEL DEBIDO PROCESO Y EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN - GARANTÍA DEL JUEZ NATURAL

El art. 115-II de la C.P.E., establece que "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones", precepto constitucional que encuentra su desarrollo y consagración práctica en la estructura de nuestro sistema penal, que se caracteriza por la oralidad, que a su vez está integrada por los principios de inmediación, contradicción, publicidad, continuidad, sobre los cuales debe desarrollarse el juicio con la fundamentación tanto de la acusación como de la defensa, la introducción de la prueba, el alegato de las partes y finalmente, en los plazos establecidos, el pronunciamiento de la sentencia, resultando obligación de los jueces y tribunales, interpretar y aplicar los principios establecidos en armonía con las garantías jurisdiccionales y los derechos fundamentales consagrados en el texto constitucional.

En coherencia con lo anterior, se tiene al principio de inmediación, entendida como el contacto directo y permanente que debe existir entre el juzgador con las partes y la prueba, siendo dicho contacto más directo cuando se trata de audiencia de juicio oral. En ese entendido Mixan Mass, describe este principio señalado que "la intermediación es una condición necesaria para la concreción de visu y audito de la oralidad en el mismo lugar, acto y tiempo. Es la relación interpersonal directa: frente a frente, cara a cara entre el acusado y el juzgador, entre el acusado y el acusador, entre el acusado y los defensores y entre estos y el juzgador y el acusado respectivamente, también entre el testigo y el perito. El acusador y el juzgador, entre el agraviado y el actor civil y el tercero civilmente responsable. Es decir es una relación interpersonal directa de todos entre sí y a su turno...".

"... resultando obligación de los jueces y tribunales, interpretar y aplicar los principios establecidos en armonía con las garantías jurisdiccionales y los derechos fundamentales consagrados en el texto constitucional, garantizando el cumplimiento del principio de intermediación que implica que, el juez que aprehendió inicialmente el conocimiento, sea el que de manera ininterrumpida presencie el juicio y emita sentencia, no siendo posible que el mismo sea reemplazado alternativamente durante la sustanciación del juicio oral, por otro juez que no tuvo esa relación directa

e ininterrumpida desde el inicio del juicio oral, como ocurrió en el presente caso, pues no otra cosa significa que habiendo conocido de inicio el juicio un determinado juez en un delito de acción privada, otro concluya el juicio oral emitiendo sentencia; lo que además, de la inobservancia del principio de inmediación, conlleva también, la directa vulneración de la garantía del debido proceso en su elemento al juez natural competente, lo que indudablemente constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación”.

El recurrente en su memorial de interposición del recurso de casación denunció que durante la tramitación de la etapa de juicio oral, se hubiera vulnerado uno de los principios rectores que hacen al desarrollo del acto de juicio, como es el de inmediación, que exige que el juicio se realice con la presencia ininterrumpida de los jueces, ya que si bien el Juez 3º de Partido y Sentencia dictó sentencia en suplencia legal de su similar del Juzgado 4º, omitió cumplir con el mandato establecido en el art. 330 del Cód. Pdto. Pen., referido al principio de inmediación, porque existió vicio del conocimiento in extenso de lo tratado en las audiencias de recepción de pruebas, siendo que correspondía al juez retrotraer el trámite a su fase inicial para tomar conocimiento en forma conjunta de todos los hechos.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relatora: Magistrada Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

A.S. N° 104, de 18 de mayo de 2012.

CUMPLIMIENTO DE FALLOS JUDICIALES

En previsión del art. 13-I de la C.P.E., que señala que los derechos reconocidos por la Constitución son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos y que el Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos, precepto concordante con el art. 115-I de la referida Ley Fundamental, que establece que toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos; es deber de los tribunales ordinarios, garantizar el cumplimiento de los derechos fundamentales de todos los sujetos procesales, así como concretizar la garantía de la tutela judicial efectiva, como elemento del debido proceso, que se encuentra además plasmado en el art. 120-I de la C.P.E., que reconoce este derecho al disponer que toda persona tiene derecho a ser oída por una autoridad jurisdiccional, competente, independiente e imparcial; este derecho considerado como aquel que tiene toda persona de acudir ante un juez o tribunal competente e imparcial, para hacer valer sus derechos o pretensiones, sin dilaciones indebidas y que es reconocido por instrumentos internacionales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 8.1), la Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 8) o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Parte II del art. 2); comprende el derecho de acceso libre a la jurisdicción, a la motivación de la resolución, de recurrir la

decisión, pero también el derecho a ejecutar las decisiones judiciales y que queden firmes en la tramitación de la causa.

Este derecho reconocido a las partes no puede ser desconocido por este Tribunal Supremo ante la constatación de la existencia de una resolución constitucional que concede la tutela demandada por los ahora recurrentes, y que se halla pendiente de cumplimiento, máxime si la misma se halla vinculada al ejercicio de la acción penal de la que depende la prosecución o no de la presente causa.

Entre los motivos objeto del recurso los recurrentes señalaron que al considerar ilegal el auto de vista impugnado, interpusieron recurso de amparo constitucional, que fue resuelto por S.C. Nº 1332/2010-R, concediendo la tutela solicitada y disponiendo la anulación del auto de vista de 31 de enero de 2007, ordenando a las autoridades demandadas pronuncien nueva resolución; sin embargo, pese a haber transcurrido más de un año y medio de su notificación, no se dio cumplimiento. Por lo referido señalan que existen defectos absolutos no susceptibles de convalidación, conforme lo prevé el art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen.

Por Tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relatora: Magistrada Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

A.S.Nº 123, de 15 de junio de 2012.

TÉRMINO DE 15 DÍAS PARA LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA, EMPIEZA A CORRER AL DÍA SIGUIENTE DE PRACTICADA LA NOTIFICACIÓN CON EL AUTO QUE RESUELVE LA SOLICITUD DE COMPLEMENTACIÓN, EXPLICACIÓN Y ENMIENDA

Una vez emitida la sentencia por parte del Juez o Tribunal de Sentencia y efectuadas las respectivas notificaciones, en ejercicio de la facultad prevista por el art. 125 del Cód. Pdto. Pen., las partes podrán solicitar explicación, complementación y enmienda, dentro del primer día hábil posterior a su notificación, correspondiendo a la autoridad judicial emitir el respectivo pronunciamiento defiriendo o rechazando la pretensión a través de una resolución emitida de manera fundamentada en los términos exigidos por el art. 124 del Cuerpo Legal citado y que forma parte constitutiva e indisoluble de la decisión judicial respecto a la cual se hace uso de la facultad prevista por la Ley Adjetiva Penal.

Ahora bien, la notificación con esa resolución determina el inicio del cómputo del plazo para la interposición del recurso de apelación restringida; lo que implica, que el término de 15 días previsto por el art. 408 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr al día siguiente de practicada la notificación con el auto que resuelva la solicitud de complementación, explicación y enmienda, conforme las previsiones del art. 130 párrafo 3º del citado Código, sin que sea relevante que la determinación del Juez o Tribunal de Sentencia conceda o rechace la pretensión.

Este entendimiento asumido por este tribunal encargado de desarrollar la interpretación de la legalidad ordinaria, se funda en la necesidad de asumir una interpretación acorde al principio de favorabilidad en consideración a que la Constitución Política del Estado, al establecer normas relativas a la jurisdicción ordinaria, garantiza en su art. 180-II el principio de impugnación en los procesos judiciales que, de acuerdo a la doctrina, se considera fundamental en todo procedimiento; por tanto, cualquier acto del órgano jurisdiccional que resulte lesivo al interés de las partes y en consecuencia le cause agravios, le permite impugnar los mismos con el propósito que se enmienden los errores o vicios en los que se haya incurrido. Tal es la relevancia de este principio, que en instrumentos internacionales se asume que la impugnación se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determina el art. 8.2-h) de la Convención Americana de Derechos Humanos y el art. 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

Por otra parte, este entendimiento garantiza la igualdad de las partes para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asisten, en los términos señalados en el art. 119 de la C.P.E., pues asumir el criterio de supeditar el inicio del cómputo del plazo para interponer el recurso de apelación restringida a la decisión que vaya a tomar el Juez o Tribunal de Sentencia respecto a la solicitud de complementación, explicación y enmienda, generaría discrecionalidad cuando no arbitrariedad de parte del tribunal competente, cuando quede a su criterio resolver sobre la admisibilidad o no del recurso de apelación restringida.

Se denunció que el tribunal de apelación declaró la inadmisibilidad del recurso de apelación restringida, en la supuesta extemporaneidad en su presentación, con base a una interpretación errada y parcial de la S.C. N° 1325/2010-R, que abordó el tema de la solicitud de complementación y enmienda, cuando señalaron que la utilización del art. 125 del Cód. Pdto. Pen., no puede suspender plazos en cuanto a los medios de impugnación, sin tener en cuenta que la resolución que se emita como emergencia de una solicitud de complementación y enmienda, forma parte de la resolución principal y como efecto legal, pospone el plazo para la interposición de los demás recursos ordinarios previstos en el indicado Código.

La Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo estableció que la resolución recurrida de casación, era contraria a la Doctrina Legal Aplicable establecida en el A.S. N° 20/2012-RRC de 14 de febrero, por cuanto la decisión del tribunal de alzada de declarar la inadmisibilidad del recurso de apelación restringida con el argumento de que su presentación fue extemporánea, no consideró que el recurrente formuló una solicitud de complementación, explicación y enmienda y que el plazo de 15 días previsto por el art. 408 del Cód. Pdto. Pen., comenzó a correr al día siguiente de practicada la notificación con la resolución judicial por la cual el Tribunal de Sentencia se pronunció respecto a la solicitud planteada por el recurrente en ejercicio de la facultad concedida por el art. 125 in fine del citado Código.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Pastor Segundo Mamani Vilca.

A.S. N° 152, de 5 de julio de 2012.

PROHIBICIONES Y LIMITACIONES EN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL - ART. 35 DEL CÓD. PDTO. PEN.

“... en relación a la denuncia efectuada por el acusador particular M.M.J., en sentido de que el Tribunal de apelación incumplió el Auto Supremo 49/2012 de 16 de marzo, en relación a la aplicación del art. 35 del Cód. Pdto. Pen. y su correspondiente relación con la situación jurídica de la acusada J.A.C.B., este tribunal concluye que tal denuncia no es evidente, puesto que de la revisión del auto de vista ahora impugnado, se establece que el tribunal de apelación absolviendo el recurso de apelación restringida interpuesto por la acusada nombrada, efectuó un control de legalidad ingresando al análisis del tipo penal de cómplice, concluyendo que la conducta de la acusada J.A.C.B., no se adecua al tipo penal referido, siendo evidente que el Tribunal de Sentencia infringió la Ley Sustantiva, concretamente el art. 23 del Cód. Pen. al condenarla por asesinato en grado de complicidad; asimismo, el tribunal de apelación señaló que si el Tribunal de Sentencia llegó a la conclusión de que la acusada hubiese ayudado a los otros acusados con posterioridad al hecho, ‘ello le convertiría en encubridora más no en cómplice, empero no podría tampoco sancionársele como encubridora porque por su condición de madre no podría denunciar este hecho, ya que se encuentra entre las prohibiciones y limitaciones en el ejercicio de la acción penal establecidas en el art. 35 del Cód. Pdto. Pen.’ (sic); sobre este aspecto, cabe señalar que la decisión del tribunal de apelación se encuentra enmarcada en la norma, ya que en el caso particular, existen connotaciones especiales a ser tomadas en cuenta, puesto que por una parte, J.A.C.B., se encontraba impedida o prohibida de denunciar el hecho objeto del juicio, por su relación de parentesco con el autor del delito de parricidio, quien resulta ser su hijo, y por otra parte, deberá tomarse en cuenta, que esta prohibición tiene una ‘salvedad’, que podía ser usada por la acusada, pues siendo la víctima su esposo, a decisión suya, podía haber denunciado el delito contra su propio hijo, debiendo entenderse que esta figura es una ‘salvedad a la prohibición’, que de modo alguno pueda ser considerada como un deber de denuncia, lo que ciertamente la exime de responsabilidad.

La prohibición establecida en el art. 35 del Cód. Pdto. Pen., es concordante con el precepto legal establecido en el art. 121-I de la C.P.E., que establece: ‘En materia penal, ninguna persona podrá ser obligada a declarar contra sí misma, ni contra sus parientes consanguíneos hasta el cuarto grado o sus afines hasta el segundo’. En el caso particular, la acusada por una parte tiene al hijo salido de sus entrañas, como autor del delito de parricidio y por otra parte, a su esposo victimado por su propio hijo, circunstancias que evidentemente hacen especial el caso analizado, por lo que corresponde recordar que las prohibiciones establecidas tanto el art. 35 del Cód. Pdto. Pen. como el 121-I de la C.P.E., que han sido positivizados por el legislador y el constituyente, respectivamente, se deben a razones y consideraciones

sociales orientadas a conservar y preservar los vínculos familiares y afectivos, evitando posibles controversias jurídicas entre familiares que debiliten la existencia de la familia como célula básica de la sociedad y el Estado, y en el caso de la prohibición de denuncia de madre a hijo, se entiende que se encuentra completamente justificada, pues dicha prohibición de denuncia tiene su origen en el afecto natural humano existente de la madre al hijo, que incluso se halla registrado en pasajes bíblicos como aquel en la que dos mujeres alegado maternidad ante el rey Salomón, la mujer de quien era el hijo, ante la decisión del rey de partir en dos al niño por la mitad, conmovida en sus entrañas, prefirió resignar su derecho de madre para mantener la vida de su hijo, motivando que el rey finalmente ordenara la entrega del niño a la verdadera madre que expresó a toda prueba su afecto y amor natural.

Con dichos fundamentos, este tribunal concluye que la decisión asumida por el tribunal de apelación se encuentra enmarcada y es concordante con el espíritu de las normas precitadas”.

De los motivos recurridos de casación el concerniente a la temática abordada se refiere a la denuncia que el tribunal de alzada no cumplió con la doctrina legal establecida en el A.S. N° 49/2012, que fue emitido por este tribunal en mérito a la apelación restringida interpuesta con anterioridad en este proceso, afirmando que nuevamente se incurrió en error doloso de declarar procedente en parte el recurso de apelación restringida interpuesto por las partes y revocar parcialmente la sentencia absolviendo de culpa y pena a la imputada J.A.C.B., por el delito de asesinato en grado de complicidad cuando objetivamente se demostró que fue su persona quien colaboró antes y después de la comisión del hecho motivo del juicio.

Por tanto: INFUNDADOS.

Relatora: Magistrada Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

A.S. N° 159, de 12 de julio de 2012.

EL TRIBUNAL DE ALZADA INCURRE EN DEFECTO ABSOLUTO POR FALTA DE FUNDAMENTACIÓN E INCONGRUENCIA, CUANDO NO SE PRONUNCIA SOBRE EL FONDO DE TODOS LOS PUNTOS CUESTIONADOS EN EL RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA

El Art. 180-I de la C.P.E., entre los principios rectores en los que se fundamenta la jurisdicción ordinaria, establece al debido proceso como principio que garantiza a todo sujeto procesal, tener acceso a un pronunciamiento motivado y fundamentado, sobre todos los motivos alegados en un recurso. Por ello a los tribunales de alzada, no les está permitido discrecionalmente determinar o clasificar, qué motivos en su criterio son de fondo y merecen una respuesta fundamentada y qué motivos no tienen relevancia que no merezcan una respuesta debidamente fundamentada.

No existe fundamentación ni congruencia en el auto de vista impugnado, cuando en el mismo se evidencia que el tribunal de alzada, no se pronunció sobre el fondo de los puntos cuestionados en el recurso de apelación restringida, no siendo suficiente escudarse en argumentos que tienen por finalidad evadir la responsabilidad de absolver expresamente los cuestionamientos deducidos por los recurrentes, aspecto que vulnera lo establecido por los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., constituyendo un defecto absoluto no susceptible de convalidación que vulnera derechos y garantías reconocidos por la Constitución Política del Estado.

Ante la evidente infracción de la Ley Adjetiva Penal en la que incurrió el tribunal de alzada, al haber obviado pronunciarse sobre todos los motivos del recurso de apelación restringida, corresponde velando por el respeto al debido proceso y del derecho a la defensa, se ordene a la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija dicte un nuevo auto de vista.

Se denunció que el auto de vista impugnado, carecía de fundamentación, incurriendo en el defecto absoluto señalado por el art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen.; porque de los ocho agravios expresados en el recurso de apelación restringida, solamente se hubiera fundamentado la evidente falta de fundamentación jurídica en la que incurrió la sentencia impugnada, llegando a obviar totalmente la fundamentación de los demás agravios; añadiéndose que la resolución recurrida era incongruente, que vulneraba el derecho a la defensa y al debido proceso, porque se omitió resolver seis agravios totalmente identificados en el Considerando I de la citada resolución, llegando a ser un fallo *citra petita* o *ex silentio*.

Se precisó que el tribunal de alzada, tiene la obligación de pronunciarse y responder a los cuestionamientos planteados por el recurrente; resultando en el caso sometido a análisis, que correspondía remitirse a la denuncia plasmada en los 8 agravios expresados en el recurso de apelación restringida, debiendo absolver cada motivo, emitiendo criterios jurídicos de manera debidamente fundamentada y motivada, aspecto que no ocurrió, toda vez que el *ad quem* se limitó a señalar que los demás motivos eran redundantes, no existieron o no tenían relevancia o no se ajustaban a las previsiones del art. 407 Cód. Pdto. Pen., por no haberse reclamado oportunamente su saneamiento o por falta de reserva específica de recurrir; sin precisarse cuáles de los motivos eran redundantes, que motivos no existieron, el porqué uno u otro motivo no tenían relevancia o cuales no se ajustaban a lo previsto por el art. 407 del Cód. Pdto. Pen., y que motivos se reclamaron en forma inoportuna. De lo anotado, se evidenció la falta de fundamentación en la que incurrió el tribunal de alzada, pues omitió pronunciarse y se alejó considerablemente de los aspectos cuestionados en el recurso de apelación restringida, omisión que constituía un defecto absoluto no susceptible de convalidación, por vulneración al derecho a la defensa y al debido proceso.

Por otra parte, se destacó que en el recurso de apelación restringida se expresó ocho motivos que fueron claramente identificados en el Considerando I del auto de vista impugnado, pero inexplicablemente fueron obviados a tiempo de desarrollar la fundamentación jurídica de la resolución, por lo que resultó ser evidente la omisión que denunció el recurrente, pues el tribunal de alzada desestimó pronunciarse sobre todos los motivos del recurso de apelación restringida, descuido que importó vulneración al debido

proceso y del derecho a la defensa, constituyéndose en un vicio absoluto conforme se desprende de lo dispuesto por los arts. 398 y 169-3) del Cód. Pdto. Pen.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO

Relator: Magistrado Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

A.S. N° 172, de 24 de julio de 2012.

SE VULNERA LA PREVISIÓN CONTENIDA EN EL ART. 124 DEL CÓD. PDTO. PEN., CUANDO EL TRIBUNAL DE ALZADA, NO SE PRONUNCIA SOBRE EL FONDO DE LOS PUNTOS CUESTIONADOS EN EL RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA

No existe fundamentación ni congruencia en el auto de vista, cuando en el mismo se evidencia que el tribunal de alzada, no se pronunció sobre el fondo de los puntos cuestionados en el recurso de apelación restringida, no siendo suficiente escudarse en argumentos que tienen por finalidad evadir la responsabilidad de absolver expresamente los cuestionamientos deducidos por los recurrentes, aspecto que vulnera lo establecido por el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., constituyendo un defecto absoluto no susceptible de convalidación que vulnera derechos y garantías reconocidos por la Constitución Política del Estado.

Siendo evidente la infracción de la norma penal adjetiva, en la que incurrió el tribunal de alzada, al haber obviado fundamentar y motivar la resolución impugnada, corresponde velando por el cumplimiento del principio de legalidad y el respeto de la garantía del debido proceso, se ordene se dicte nuevo auto de vista, en el que se pronuncie de manera fundamentada y motivada sobre los motivos de la apelación restringida que denuncia, existencia de atipicidad relativa, inexistencia de fundamentación en la sentencia y defectuosa valoración de la prueba.

En el recurso de casación se expresó que al interponerse recurso de apelación restringida, se invocó como primer motivo la inobservancia o errónea aplicación de la Ley Sustantiva, afirmando que existía atipicidad relativa, empero el auto de vista impugnado contradujo Doctrina Legal Aplicable establecida por el Tribunal Supremo referida a la fundamentación y motivación de los fallos y a la defectuosa valoración de la prueba.

Se precisó que el tribunal de alzada, tiene la obligación de pronunciarse y responder a los cuestionamientos planteados por los recurrentes y que en el caso sometido a análisis, correspondía remitirse a la denuncia plasmada en el segundo motivo del recurso de apelación restringida, debiendo absolver este motivo, emitiendo criterios jurídicos de manera debidamente fundamentada y motivada, aspecto que no ocurrió, pues el ad quem se limitó a señalar que los aspectos reclamados estaban en el texto de la sentencia y consiguientemente no existía fundamentación insuficiente; empero, sin precisar qué aspectos reclamados estaban en el texto de la sentencia y por qué consideraba que no existía fundamentación

insuficiente; constatándose la falta de fundamentación en la que incurrió el tribunal de alzada, pues omitió pronunciarse y se alejó considerablemente del aspecto cuestionado en el recurso de apelación restringida, omisión que constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación, por que vulneró el derecho a la defensa y al debido proceso.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

A.S. N° 189, de 8 de agosto de 2012.

EL TRIBUNAL DE ALZADA NO PUEDE REVALORIZAR NI REVISAR CUESTIONES DE HECHO AL SER POTESTAD EXCLUSIVA DE LOS JUECES O TRIBUNALES DE SENTENCIA, MENOS PUEDE CAMBIAR LA SITUACIÓN JURÍDICA DEL IMPUTADO, DE ABSUELTO A CONDENADO O VICEVERSA

Es necesario precisar, que el recurso de apelación restringida, constituye un medio legal para impugnar errores de procedimiento o de aplicación de normas sustantivas en los que se hubiera incurrido durante la sustanciación del juicio o en la sentencia, no siendo el medio idóneo que faculte al tribunal de alzada, para revalorizar la prueba o revisar cuestiones de hecho que es de potestad exclusiva de los Jueces o Tribunales de Sentencia; por ello, si el ad quem, advierte que la sentencia no se ajusta a las normas procesales, con relación a la valoración de la prueba y la falta de fundamentación y motivación, que haya tenido incidencia en la parte resolutive, le corresponde anular total o parcialmente la sentencia, y ordenar la reposición del juicio por otro tribunal.

Se vulnera los derechos a la defensa y al debido proceso, reconocidos por el art. 115-II de la C.P.E., y existe una inadecuada aplicación de los arts. 413 y 414 del Cód. Pdo. Pen., cuando el tribunal de alzada, revalorizando la prueba rectifica la sentencia, cambiando la situación jurídica del imputado, de absuelto a condenado o viceversa; decisión que al desconocer los principios de inmediación y contradicción, incurre en defecto absoluto no susceptible de convalidación.

Se denunció que el tribunal de apelación, actuando ilegalmente en forma ultra y extra petita, anuló la sentencia y procedió a dictar una nueva, revalorizando la prueba, valorando los hechos no probados o inexistentes, sobre una supuesta conducta antijurídica de los imputados, quebrantando el principio de inmediación e intangibilidad de la prueba y contraviniendo la línea jurisprudencial fijada por el Tribunal Supremo.

Se evidenció que una vez sustanciado el acto de juicio, se dictó sentencia declarando a los imputados, absueltos de culpa y pena de los delitos de tráfico de sustancias controladas y complicidad, pero ante el recurso de apelación restringida interpuesto por el Ministerio Público, el tribunal ad quem dictó el auto de vista impugnado, revocando totalmente la sentencia y deliberando en el fondo, declaró a los recurrentes autores y culpables de la

comisión de los delitos por los que se les imputó, condenándoles a pena privativa de libertad, argumentando que la sentencia no se ajustó a las normas procesales, por inobservancia de la Ley Adjetiva con relación a la valoración defectuosa de la prueba y la falta de fundamentación y motivación; además, concluyó que en esa circunstancia no era necesario la realización de un nuevo juicio.

Sobre la temática planteada, se precisó que ante la constatación de que la sentencia no se ajustaba a las normas procesales, por inobservancia de la Ley Adjetiva con relación a la valoración defectuosa de la prueba y la falta de fundamentación y motivación, vicio que influyó en la parte dispositiva, en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 413 del Cód. Pdto. Pen., al tribunal de alzada le correspondía anular total o parcialmente la sentencia, y ordenar la reposición del juicio por otro tribunal, y no así dictar una nueva sentencia que en los hechos constituía una revalorización de la prueba, actividad que le está vedada; concluyéndose que el auto de vista recurrido, violó los derechos a la defensa y al debido proceso, reconocidos por el art. 115-II de la C.P.E., pues en forma indebida se rectificó la sentencia, cambiando la situación jurídica de los recurrentes, de absueltos a condenados, lo que implica que el tribunal ad quem, asumió inadecuadamente la facultad de revalorizar la prueba y de revisar las cuestiones de hecho, que era de exclusiva competencia del Tribunal de Sentencia, desconociendo de este modo, los principios de inmediación y contradicción.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

A.S. N° 200, de 24 de agosto de 2012.

EN EL CASO DE QUE EL MOTIVO DE LA APELACIÓN RESTRINGIDA VERSE SOBRE CUESTIONES DE HECHO SUSCITADAS POR LA VALORACIÓN O PONDERACIÓN DE LAS PRUEBAS DE LAS QUE DEPENDA LA CONDENA O LA ABSOLUCIÓN DEL IMPUTADO, ES NECESARIO EL REENVÍO.

La posibilidad de llevar a cabo en segunda instancia, una nueva valoración de las pruebas con resultados diferentes a la realizada por el juez o tribunal ante el que se practicó la misma, encuentra su restricción en la aplicación del principio de inmediación, en el entendido de que fue el Juez o Tribunal de Sentencia el "que vio y oyó". Cuando la apelación se plantea contra una sentencia y el motivo de la apelación verse sobre cuestiones de hechos suscitados por la valoración o ponderación de las pruebas de las que dependa la condena o la absolución del imputado, es necesario el reenvío, para que el juez o tribunal pueda resolver tomando conocimiento directo o inmediato de las pruebas.

En este caso, la parte recurrente denunció que el auto de vista impugnado realizó revalorización de la prueba y pronunciamiento ultra y extra petita, al señalar que la sentencia apelada tuvo por probado el hecho de que la imputada fue dependiente laboral del querellante y que en esa relación se sintió víctima del acoso laboral y sexual; empero, dicha sentencia en ninguna de sus partes refirió que la imputada haya sido dependiente laboral, aspecto aclarado

en juicio; por lo que, se hubiera infringido el art. 14 con relación al art. 370-1)-5) y 6) del Cód. Pdto. Pen.

El Tribunal Supremo en abundante Doctrina Legal Aplicable, entre ellas el A.S. N° 277 de 13 de agosto de 2008, ha señalado que la labor del tribunal de apelación al resolver el recurso de apelación restringida tiene su límite, toda vez que no puede avanzar sobre todo lo que dependa necesariamente de la inmediación. Ello permite afirmar; en principio, que se excluye de su control aquello a lo que el tribunal de alzada no puede acceder de modo alguno porque depende de la percepción de la prueba en el juicio oral. De este modo le corresponde al juez o tribunal que ha presenciado el juicio oral, bajo el principio de inmediación la valoración de la prueba, teniendo éste la obligación de expresarlo en la sentencia mediante una argumentación expresa, razonada y razonable. Al tribunal de apelación le corresponde controlar la validez de la prueba y la racionalidad de su valoración, incluso si se cuenta con datos objetivos, puede revisar la concesión de la credibilidad.

En este ámbito, el tribunal de apelación no está en condiciones de cambiar la situación jurídica de absuelto a culpable o a la inversa, por no tener facultades de revalorización de la prueba y por la imposibilidad material de aplicación del principio de inmediación, lo contrario significaría volver a la posibilidad de revocar los fallos valorando pruebas que nunca se presenciaron ni fueron parte de estos actos procesales y en consecuencia incurrir en violación a la garantía constitucional del debido proceso.

En el caso, se advirtió que el tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación restringida no observó la doctrina legal reiterada emitida por este tribunal, que determina de manera expresa que el tribunal de alzada no puede realizar una nueva valoración de la prueba, debiendo circunscribir sus actos a los asuntos que fueron objeto de apelación restringida, puesto que realizó en una nueva valoración de la prueba en la que apoyó su determinación de modificar la situación jurídica de la imputada, al afirmar que la sentencia pronunciada en el caso determinó la existencia de una relación laboral entre la imputada y el recurrente y, que en esa relación la primera se sintió víctima de acoso laboral y sexual habiendo denunciando el hecho. Sin embargo, como afirmó el recurrente, este hecho no constituyó fundamento de la sentencia, tampoco fue un hecho referido por la imputada en su recurso de apelación restringida, fundado en la discusión de la tipicidad.

En ese ámbito, se concluyó que el tribunal de alzada valoró prueba para revocar la sentencia impugnada y absolver a la imputada, incurriendo en contradicción con la doctrina legal invocada por el recurrente, la que es uniforme con la abundante doctrina emitida al respecto.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

A.S. N° 223, de 18 de septiembre de 2012.

EL RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA NO ES EL MEDIO IDÓNEO QUE FACULTE AL TRIBUNAL DE ALZADA, PARA REVALORIZAR LA PRUEBA O REVISAR CUESTIONES DE HECHO QUE ES DE POTESTAD EXCLUSIVA DE LOS JUECES O TRIBUNALES DE SENTENCIA, MENOS PARA CAMBIAR LA SITUACIÓN JURÍDICA DEL IMPUTADO, DE ABSUELTO A CONDENADO O VICEVERSA.

Es menester que los tribunales de alzada asuman con precisión los alcances del recurso de apelación restringida, que constituye un medio legal para impugnar errores de procedimiento o de aplicación de normas sustantivas en los que se hubiera incurrido durante la sustanciación del juicio o en la dictación de la sentencia; por ello no debe entenderse que dicho recurso sea el medio idóneo que faculte al ad quem, para revalorizar la prueba o revisar cuestiones de hecho que es de potestad exclusiva de los Jueces o Tribunales de Sentencia; por ello, si se advierte que la sentencia no se ajusta a las normas procesales, con relación a la valoración de la prueba y la falta de fundamentación y motivación, que haya tenido incidencia en la parte resolutive, lo que corresponde es anular total o parcialmente la sentencia, y ordenar la reposición del juicio por otro tribunal.

Se viola el derecho a la defensa y al debido proceso, reconocido por el art. 115-II de la C.P.E., y existe una inadecuada aplicación de los arts. 413 y 414 del Cód. Pdto. Pen., cuando el tribunal de alzada, revalorizando la prueba rectifica la sentencia, cambiando la situación jurídica del imputado, de absuelto a condenado o viceversa; decisión que al desconocer los principios de inmediatez y contradicción, incurre en defecto absoluto no susceptible de convalidación.

Se denunció que ante la apelación restringida del Ministerio Público, el auto de vista concluyó, que en la sentencia no fueron debidamente valoradas las pruebas descritas en el inc. 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen. y no se consideró los alcances de los arts. 359-2) y 365 del referido Código, procediendo nuevamente a valorar las pruebas de cargo que produjo el Ministerio Público, sin tener potestad para ingresar en la reconstrucción histórica del hecho que motivó la tramitación del juicio oral y público.

Ante la constatación de que el imputado fue declarando absuelto de culpa y pena del delito de tráfico de sustancias controladas y que ante el recurso de apelación restringida interpuesto por el Ministerio Público, el tribunal de alzada dictó auto de vista, revocando totalmente la sentencia y deliberando en el fondo, declaró al recurrente autor y culpable de la comisión del delito de tráfico de sustancias controladas, condenándole a sufrir la pena privativa de libertad de 10 años y dispuso la confiscación definitiva de sus bienes; se precisó que si el ad quem evidenció que la sentencia no se ajustaba a las normas procesales, por inobservancia de la Ley Adjetiva con relación a la valoración defectuosa de la prueba y la falta de fundamentación y motivación, vicio que influyó en la parte dispositiva, que constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación; lo que le correspondía en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 413 del Cód. Pdto. Pen., era anular total o parcialmente la sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro tribunal, pero no le estaba permitido en esa

circunstancia pronunciar nueva sentencia, pues para ello necesariamente realizó la labor de valorar la prueba.

En ese sentido, se asumió que la determinación del tribunal de apelación, vulneró el debido proceso y el derecho a defensa, al rectificar indebidamente la sentencia, cambiando la situación jurídica del recurrente de absuelto a condenado, lo que implica que el ad quem asumió inadecuadamente la facultad de revalorizar la prueba y de revisar las cuestiones de hecho, que es de exclusiva competencia del Tribunal de Sentencia, desconociendo de este modo, los principios de intermediación y contradicción.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

A.S. N° 229, de 27 de septiembre de 2012.

ELEMENTOS DE FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN DESCRIPTIVA, FÁCTICA, ANALÍTICA O INTELECTIVA Y JURÍDICA.

Concluido el juicio oral, corresponde al Juez o Tribunal de Sentencia, emitir la sentencia que corresponda a través de una resolución debidamente fundamentada que comprenda una fundamentación descriptiva, fáctica, analítica o intelectual y jurídica, lo que supone la precisión del conjunto de hechos que se tienen por ciertos o debidamente probados con los requisitos de claridad y precisión; la transcripción sintética, pero completa del contenido de la prueba; la valoración propiamente dicha de la prueba o el análisis de los elementos de juicio con que se cuenta; la calificación jurídica de la conducta desplegada por el imputado, lo que importa analizar los elementos del delito como la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad, esto es la labor de adecuación o no del hecho al presupuesto normativo; y, la aplicación de la pena; sólo así, se permitirá que los sujetos procesales y cualquier persona que lea la sentencia, comprenda de dónde obtiene el juez o tribunal, la información que le permite llegar a una conclusión, sólo de esta manera, la sentencia se explica por sí sola; incurriéndose en fundamentación insuficiente por la ausencia de cualquiera de los elementos o requisitos señalados; por ende, en el defecto previsto por el art. 370-5) del Cód. Pdto. Pen., cuidando además, de no caer en contradicción entre su parte dispositiva o entre ésta y la parte considerativa, puesto que de ser así, se incurriría en la previsión del art. 370 - 8) del Cód. Pdto. Pen.

Ahora bien, el tribunal de apelación, en ejercicio de la competencia asignada por el art. 51-2) del Cód. Pdto. Pen., tiene el deber de verificar que el tribunal inferior, al emitir la sentencia haya desarrollado la debida labor de motivación, y en caso de evidenciar la concurrencia de fundamentación insuficiente, como en el caso presente, deberá disponer la reposición del juicio por otro tribunal, puesto que ello implica defecto insubsanable conforme a la previsión contenida en el art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen."

El recurrente denunció que el A.V. N° 27/2012, carece de fundamentación, y que no hubiera resuelto todos y cada uno de los agravios denunciados en el recurso de apelación restringida; para ello manifiesta que el tribunal de alzada, concluyó que su recurso de apelación restringida no era atendible, por cuanto la sentencia contendría una debida fundamentación y una correcta valoración de las pruebas, conclusión que le causa agravio, por cuanto de manera lacónica el ad quem se limitó a transcribir algunas partes del recurso de apelación restringida y a manifestar que revisada la estructura de la sentencia, ésta contendría todos los requisitos exigidos.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relatora: Magistrada Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

A.S. N° 248, de 10 de octubre de 2012.

CUMPLIMIENTO DE LA DOCTRINA LEGAL ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA - SU INCUMPLIMIENTO VULNERA LOS PRINCIPIOS DE CELERIDAD Y ECONOMÍA PROCESAL

Conforme precisa el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., admitido el recurso, se pondrá en conocimiento de las Salas Penales de todas las Cortes Superiores de Justicia, ahora Tribunales Departamentales de Justicia los antecedentes del caso para que se inhiban de dictar autos de vista en aquellos recursos en los que se debaten las mismas cuestiones de derecho; resuelto el recurso, las resoluciones en las que se establezca Doctrina Legal Aplicable, será de cumplimiento obligatorio para los jueces y tribunales del Estado boliviano, siendo este su efecto relevante conforme lo establece el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., y sólo podrán modificarse a través de una nueva resolución dictada con motivo de otro recurso de casación; y en caso de inobservancia como en el presente caso, se vulnera los principios de celeridad y economía procesal que han sido plasmados en el art. 115-II de la C.P.E. y 3-7 de la L.O.J., que establecen que el Estado debe garantizar una justicia sin dilaciones, mandato expreso que ha sido absolutamente incumplido en el caso de autos por la inobservancia de la doctrina legal contenida en el A.S. N° 065/2012-RRC de 19 de abril.

El recurrente cuestionó que el tribunal de apelación pronunció nueva resolución en idéntico sentido al auto de vista dejado sin efecto, razón por la que el primer recurso de casación no tendría sentido y se habría recurrido innecesariamente, solicitando que el presente recurso se resuelva con todo el rigor de la ley, por la retardación de justicia en que se incurrió.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO

Relatora: Magistrada Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

A.S. N° 252, de 12 de octubre de 2012.

DEFECTOS ABSOLUTOS NO SUBSANABLES - DEBER DE NOTIFICAR A LAS PARTES EN EL DOMICILIO SEÑALADO EN APELACIÓN, CON LA CONVOCATORIA A OTRO VOCAL, EN RESGUARDO DEL DERECHO A LA DEFENSA Y AL JUEZ NATURAL

Se considera defectos absolutos no subsanables, cuando la resolución sea sentencia o auto de vista, no se enmarca en las disposiciones vigentes previstas en la Constitución Política del Estado y la ley, con su directa implicancia en la vulneración de derechos y garantías constitucionales, como ser el derecho a la defensa, el debido proceso y la seguridad jurídica.

Cuando en un tribunal de alzada se suscite disidencia respecto al proyecto del primer relator, se debe convocar a otro vocal, convocatoria que necesariamente debe ser notificada a las partes en el domicilio que hubieran señalado al momento de la interposición de su recurso y en su defecto, en el domicilio señalado en el tribunal de sentencia, a efectos de que puedan ejercer o no su derecho a recusar a dicho Magistrado, en resguardo del derecho a la defensa y al juez natural en su elemento de imparcialidad; la falta de notificación legal en el domicilio señalado por las partes, es contrario al principio de publicidad en la administración de justicia, puesto que si las actuaciones o decisiones no son públicas, difícilmente los sujetos procesales tendrán la posibilidad de ejercer la contradicción al interior del proceso respectivo: sobre el particular, el art. 5 concordante con el 84 del Cód. Pdto. Pen. señala: '... El imputado podrá ejercer todos los derechos y garantías que la Constitución, las Convenciones y los Tratados Internacionales vigentes y este Código le reconozcan, desde el primer acto del proceso hasta su finalización', uno de esos derechos, es precisamente el de ser debidamente informado oportunamente en las diversas instancias del proceso, que permite materializar dentro de éste, el derecho a la defensa en igualdad de condiciones, y en definitiva, permite ejercer a las partes, su derecho a ser oído (art. 1 del Cód. Pdto. Pen.).

El art. 115.II de la C.P.E., establece que: 'El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones', precepto constitucional que encuentra su desarrollo y consagración práctica en la estructura de nuestro sistema penal, que se caracteriza por la oralidad, integrada por los principios de inmediación, contradicción, publicidad, continuidad, sobre los cuales debe desarrollarse el juicio con la fundamentación tanto de la acusación como de la defensa, la introducción de la prueba, el alegato de las partes, el pronunciamiento de la sentencia y finalmente, la resolución debidamente fundamentada de los recursos activados, resultando obligación de los jueces y tribunales, interpretar, cumplir y aplicar los principios establecidos y referidos, en armonía con las garantías jurisdiccionales y los derechos fundamentales consagrados en el texto constitucional, y en particular, materia penal, deben observar y cumplir con la doctrina legal establecida por el Tribunal Supremo de

Justicia, que de conformidad al art. 420 del Cód. Pdto. Pen., es de cumplimiento obligatorio para los jueces y tribunales del Estado boliviano; estos principios y derechos, también son vulnerados cuando el tribunal de alzada, al conocer y resolver un recurso de apelación restringida, deja sin efecto la sentencia y dispone la reposición del juicio, apartándose de la doctrina legal establecida por el Tribunal Supremo de Justicia, referida a: a) La obligación de notificación legal a los sujetos procesales con la convocatoria al vocal dirimidor; b) La observancia de los principios de convalidación, especificidad, transcendencia, que rigen el desarrollo de la actividad procesal; c) Lo propio en cuanto a la obligación de realizar el examen de todas y cada una de las determinaciones de receso y suspensión de las audiencias del juicio oral dispuestas por la autoridad jurisdiccional, para establecer fundadamente, si en el caso concreto se transgredió o no el principio de continuidad, lo que no ocurrió en el caso de autos; y, d) De igual manera, en lo que respecta al deber de fundamentación de las resoluciones conforme al mandato contenido en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen.

De los varios motivos recurridos el atinente al caso, se refiere a la denuncia del recurrente respecto a que el auto de vista recurrido, contradice la Doctrina Legal Aplicable, en cuanto a la obligación de notificación a las partes con la convocatoria a vocal dirimidor, señalando que en el sentido jurídico adoptado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el auto de vista que impugna, se advierte que al existir disidencia en los votos de la Sala, se convocó a otro vocal, convocatoria con la que no fue notificado no obstante tener su domicilio procesal señalado y que era de trascendental importancia conocer sobre esta convocatoria porque tenía el derecho a recusarlo y la falta de notificación lesionó su derecho a la defensa y al juez natural.

Por Tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relatora: Magistrada Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

A.S. N° 268, de 24 de octubre de 2012.

COSTAS PROCESALES - TEORÍA DEL VENCIMIENTO

Al respecto, cabe recordar que las costas procesales referidas en nuestro ordenamiento jurídico penal, encuentran su fundamento en la teoría del vencimiento, por lo que el vencedor es quien se favorece, al imponerse al contrario -perdedor- las costas; cuya consecuencia deviene de la investigación del hecho ilícito ocurrido, que puede ser tipificada a inicio del proceso y sufrir modificaciones en el transcurso del proceso tanto de las investigaciones (imputación formal, acusación formal) como en la etapa del juicio oral (ampliación de la acusación), y aun en la resolución que emita el tribunal de alzada; con ello se otorga respuesta al objeto del proceso, que es, el conocer la verdad histórica de los hechos y dar una sanción al imputado. Asimismo, en base a los principios para la aplicación de las costas nuestro Código de Procedimiento Penal

reconoce los siguientes: el principio del vencedor (art. 266 y 270 del Cód. Pdto. Pen.) cuando es condenado el imputado o absuelto sobre los hechos acusados, el principio de la temeridad (art. 267 del Cód. Pdto. Pen.) cuando exista una denuncia falsa y, el pago de costas por el Estado (art. 266 del Cód. Pdto. Pen.) cuando se absuelve al procesado; siendo en el presente caso aplicable el principio del vencedor, toda vez que la recurrente fue condenada por los hechos acusados, que fueron los mismos durante la investigación, juicio oral, apelación restringida y ahora casación; resulta, así que se impone costas al acusador particular o al Estado cuando existe temeridad del denunciante del hecho ilícito o la absolución de la recurrente sobre los hechos acusados, lo que en el presente caso no ha sucedido.

En ese entendido se evidencia que el tribunal de alzada al determinar con costas a la imputada, actuó conforme a la norma establecida en el art. 266 del Cód. Pdto. Pen., aplicando correctamente el principio de legalidad, en su vertiente de taxatividad, por lo cual el tribunal de alzada al haber esgrimido claramente los fundamentos para la imposición de costas en el auto de vista impugnado, no correspondía la complementación o enmienda, concluyéndose que al haber respondido al memorial de la recurrente de complementación y enmienda no ha lugar, no ha existido vulneración al derecho de igualdad.

De los varios motivos recurridos el atinente al caso, se refiere a la denuncia del recurrente respecto a que alega la vulneración de sus derechos a la tutela judicial efectiva y al principio de igualdad por medio del auto de vista impugnado y las resoluciones complementarias de 19 y 25 de septiembre de 2012, pues a partir del añadido "con costas" a la sentencia, omiten aclarar como los arts. 364 y 266 del Cód. Pdto. Pen. en relación con el art. 124 de la referida Ley Adjetiva Penal, les obligan, que al tratarse de una resolución mixta condena por un delito y absuelve por otro, las costas deben pagarse en función a esa naturaleza, aunque lo más práctico es lo que hizo el Juez de Sentencia al haber resuelto la inexistencia de costas por lo mixto de la sentencia.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

A.S. N° 284, de 7 de noviembre de 2012.



**SALA SOCIAL
Y
ADMINISTRATIVA**

SALA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

Secretario de Sala:

Abog. Raúl Tito Choclo Rubín de Celis.

LA CALIDAD DE VIUDEZ NO DISTINGUE EL SEXO DEL CÓNYUGE SUPÉRSTITE, EN EL PAGO DE LA RENTA POR VIUDEDAD

Conforme establece el art. 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, toda persona como miembro de la sociedad tiene derecho a la seguridad social, es decir, que se sustenta el principio de universalidad, cuya protección debe llegar a todos los miembros de la colectividad, principio que rige en Bolivia y se reconoce en el parág. II del art. 45 de la C.P.E.

De tal forma, al establecerse la universalidad de la seguridad social, se promueve el principio de igualdad y equidad que tiene por objeto, que en igualdad de circunstancias, los sujetos reciban iguales prestaciones, tal es el caso de la calidad de viudez, equidad reconocida por la C.P.E. en el parág. II de su art. 45.

Por lo que, siendo que la calidad de viudez no distingue el sexo del conyuge supérstite, es que corresponde el pago de renta por viudedad conforme a los principios, valores y derechos reconocidos en la C.P.E., en cumplimiento al parág. II de su art. 410, toda vez que se constituye en la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa.

Si bien, el inc. d) del art. 102 del R. Cód. S.S. establece el reconocimiento de renta vitalicia para el viudo en tanto hubiera cumplido la edad de vejez que señala para el hombre el art. 87 del mismo Cuerpo Legal, establecido en 55 años, todo ello concordante con los arts. 51 y 45 del Cód. S.S., cabe establecer, que dichas disposiciones se encuentran modificadas por el art. 39 del D.L. N° 13214 de 24 de diciembre de 1975, mismo que ha sido elevado a rango de ley mediante L. N° 006 de 1 de mayo de 2010 y que a la fecha se encuentra vigente.

Dicha norma establece por un lado, que la renta de viudedad equivaldrá al 40 % de la renta de invalidez o de vejez, y por otro en el tema que atañe, que la renta será vitalicia y se concederá a la viuda, independientemente de su edad y del número de hijos que tuviera, cesando con la muerte del beneficiario o al matrimonio o concubinato de la viuda o conviviente, situación por la cual recibirá un pago global equivalente a tres anualidades de renta.

Tal cual señala la norma descrita ut supra, se advierte que la renta de viudedad de forma específica se concederá a la viuda independientemente de su edad, omitiendo mencionar al viudo.

Por tanto: CASA.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. Nº 13, de 23 de febrero de 2012.

LA FALTA OPORTUNA DE PAGO DE SALARIOS, CONSTITUYE UN DESPIDO INDIRECTO

Con relación a la falta oportuna de pago, corresponde hacer notar que conforme a la interpretación efectuada por el tribunal de alzada, efectivamente la no cancelación de los sueldos del demandante por los meses adeudados constituye retiro indirecto, pues aquella falta oportuna de pago de sueldos conforme instituye la nueva doctrina laboral y la uniforme jurisprudencia en materia social de esta Corte, sí se constituye en despido indirecto, dicho fundamento encuentra sustento jurídico normativo, en lo dispuesto por el art. 53 de la L.G.T. que señala que los periodos de tiempo para el pago de salarios, no podrán exceder de 15 días para obreros y 30 días para empleados y domésticos, aspectos que no fueron desvirtuados por la entidad demandada como correspondía hacerlo de conformidad con los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referido a la inversión de la prueba, por lo que no son evidentes las violaciones acusadas en el recurso de casación al no encontrarse como cierta la infracción aludida.

En el presente caso la parte recurrente, acusa que el tribunal de segunda instancia a momento de emitir el auto de vista hubiese realizado una valoración e interpretación errónea y aplicación indebida de la ley así como la prueba aportada al proceso, a momento de consentir la falta de pago oportuno como causal de retiro indirecto, porque esa figura, a su entender se encontraría claramente establecida en el decreto supremo de 9 de marzo de 1937, la misma que se refiere únicamente a la rebaja de sueldo como retiro indirecto, no estando legislada la figura de retiro indirecto por falta de pago oportuno de sueldos, aspecto que ameritó ser respondido a través del presente auto supremo.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. Nº 26, de 2 marzo de 2012.

NIVELACIÓN DE SALARIOS AL MÍNIMO NACIONAL VIGENTE

Respecto a la acusación de haberse quebrantado el valor de la prueba en forma exagerada y sin sustento legal en el auto de vista, debido a que sin sustento alguno elevó los montos de los beneficios sociales que no corresponden ser pagados por su persona, toda vez que nunca fue propietario ni representante legal del Colegio "M.R.P.N.", corresponde

reiterar que este aspecto ya fue dilucidado en primera instancia declarándose improbadamente la excepción de impersonería planteada, quedando ejecutoriada esta decisión por la desidia del propio recurrente, por ello, el tribunal ad quem al disponer que le incumbe la obligación de pagar los beneficios sociales demandados de acuerdo a los salarios mínimos nacionales fijados anualmente, no cometió ningún error de derecho o de hecho en la valoración de la prueba, menos vulneró el art. 397 del Cód. Pdto. Civ.

Sin embargo, en cuanto a los montos consignados en la liquidación del auto de vista por los salarios no cancelados y la nivelación al salario mínimo nacional por todo el tiempo trabajado, sobre el que debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el art. 52 de la L.G.T., se visualiza un error en los montos consignados, al habérselos calculado tomando como parámetro el salario mínimo nacional de Bs 679.50, de la gestión 2010 establecido en el D.S. N° 0497 de 1 de mayo de 2010, sin considerar que en las gestiones de las cuales se dispuso el pago de los salarios no cancelados y la nivelación salarial, los salarios mínimos nacionales eran diferentes, así el 2006 ascendió a Bs 440.- y Bs 500.-, el 2007 a Bs 525.50, el 2008 a Bs 577.50 y el 2009 a Bs 647.-, según establecen los DD.SS. Nos. 27049 de 26 de mayo de 2003, 28700 de 1 de mayo de 2006, 29116 de 1 de mayo de 2007, 29473 de 5 de marzo de 2008 y 0016 de 19 de febrero de 2009, respectivamente, y además habiéndose dispuesto el pago de los salarios no cancelados de 2 meses por cada año trabajado en base al salario mínimo vigente, estos meses no debieron ser considerados a efectos de la nivelación salarial, pues importaría un pago por doble partida y como tal indebido e ilegal, por ello, corresponde a este tribunal realizar un nuevo cálculo en base a dichos salarios mínimos nacionales y tomando en cuenta en la nivelación salarial sólo 10 meses por los años 2007, 2008, 2009 y 2010.

La recurrente, denuncia que el auto de vista quebrantó el valor de la prueba en forma exagerada, porque sin conocer quienes contrataron a la actora y sin que exista documentación en el expediente que acredite la calidad de persona jurídica, elevó los montos de los beneficios sociales que no corresponden ser pagados por su persona, toda vez que nunca fue propietario ni representante legal del Colegio "M.R.P.N.", incurriendo en error de derecho y de hecho el tribunal ad quem al no valorar la prueba presentada y confirmar parcialmente la sentencia, sin considerar que el haber básico de Bs 815.- no tenía vigencia del 2005 al 2009, cometiendo también error de hecho en la nivelación salarial por el tiempo trabajado y en la liquidación del 30% previsto en el D.S. N° 28699 en el monto de Bs 10.130.022.-, lo que implica infracción del art. 397 del Cód. Pdto. Civ.

Por tanto: CASA parcialmente.

Relatora: Magistrada Dra. Norka N. Mercado Guzmán.

A.S. N° 128, de 10 de mayo de 2012.

INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN POR VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

A tal efecto corresponde precisar que los de instancia, correctamente no dieron curso a la prescripción impetrada, esto es así, porque el plazo de la prescripción previsto en el art. 120 de la L.G.T., que se inició el 15 de septiembre de 2008 cuando el actor se retiró voluntariamente, fue interrumpido con la promulgación de la nueva Constitución Política del estado, que entró plenamente en vigencia el 7 de febrero de 2009, cuyo art. 48-IV, estableció la inembargabilidad e imprescriptibilidad no sólo de los beneficios sociales sino también de los salarios o sueldos devengados, derechos laborales y aportes a la seguridad social no pagados, esto en razón a que el trabajo, los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores deben ser tutelados y resguardados por el Estado, por constituir la base del orden social y económico de la Nación.

Además, es preciso señalar que cuando el actor presentó su demanda el 16 de agosto de 2011, se encontraba en plena vigencia la C.P.E. y si bien su art. 123 determina que la ley sólo dispone para lo venidero y que no tiene efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores, empero, debe tenerse en cuenta que por la interrupción señalada precedentemente, de ninguna manera se está aplicando retroactivamente el citado art. 48-IV de la C.P.E..

Merced a estas apreciaciones, se establece que en el caso no se operó la prescripción opuesta por la institución demandada, siendo innecesario por ello, referirse al argumento en sentido que el actor en ningún momento interrumpió la prescripción con algún reclamo ante la Jefatura Departamental de Trabajo, no siendo evidente en consecuencia la errónea interpretación y aplicación de las normas acusadas por la institución recurrente.

Se advierte prima facie que el recurso trae como elemento fundamental error en la interpretación y aplicación de los arts. 115-II de la C.P.E., 3-j), 150, 151, 158, 159 del Cód. Proc. Trab. y 120 de la L.G.T. por parte del tribunal ad quem en relación a la prescripción, porque según la institución recurrente, la misma se consolidó en la gestión 2010 en virtud a que el art. 48-IV de la C.P.E. en ninguna de sus partes dispone expresamente la existencia de efecto retroactivo que beneficie en su trámite al demandante tal como prevé el art. 123 de la referida C.P.E., más aún si el actor no interrumpió la prescripción con algún reclamo ante la Jefatura Departamental de Trabajo.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Norka N. Mercado Guzmán.

A.S. N° 175, de 11 de junio de 2012.

APLICACIÓN EFECTIVA DE LA VERDAD MATERIAL

En el caso de autos, se evidencia que el tribunal de alzada ante la disolución del vínculo matrimonial, sentada en la partida correspondiente conforme al certificado de matrimonio cursante a fs. 52 y vta. de obrados y conjuntamente con la compulsu de las pruebas aportadas, incluidas las de reciente conocimiento que fueron presentadas bajo juramento (fs. 358), concluyó de forma correcta se califique renta de viudedad a la actora, en concordancia con el Informe de Trabajo Social del SENASIR N° 021/07 (fs. 145-146) por el que ratifica el Informe N° 146/06, señalando que en función a toda la documentación respaldatoria, así como las declaraciones obtenidas, se ve por conveniente la otorgación de la renta como derechohabiente a L.P.A.Ch. vda. de T. Al respecto cabe señalar que la seguridad social en Bolivia, cubre no solo la atención por enfermedad, maternidad y paternidad, riesgos profesionales, invalidez y otros relacionados, sino también a la viudez, bajo la garantía que todas las bolivianas y bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social, conforme lo establecen expresamente los parágs. I y III del art. 45 de la C.P.E.

Así también debe tomarse en cuenta que conforme el art. 180-I de la C.P.E., la jurisdicción ordinaria encuentra como fundamento a la verdad material, principio procesal que además se encuentra estipulado en el art. 30-11 de la nueva L.O.J., por el cual, se obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, de la forma como ocurrieron y en estricto cumplimiento de las garantías procesales, es decir, que se debe dar prevalencia a la verdad, a la realidad de los hechos, a la verdad pura, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia, de tal forma, en la especie, conforme ha valorado adecuadamente el tribunal de alzada en base a toda la documentación presentada por la actora, la misma se constituye en la legal y única beneficiaria de la renta de viudedad invocada.

Interpuesto el recurso de casación, señala que el a quo pretende validar judicialmente la renta de viudedad, sin valorar que el titular de la renta cuando contrajo matrimonio con L.A.Ch. el 29 de abril de 1965 no contaba con libertad de estado, encontrándose en plena vigencia el vínculo matrimonial con M.R.A.C. celebrado el 24 de junio de 1959, incurriendo en la prohibición del art. 46 del Cód. Fam. y la sanción del art. 80 del mismo Cuerpo Legal, hechos de bigamia que son demostrados con pruebas relevantes cursantes a fs. 86-87, 89 y 94-95 que cuentan con la eficacia jurídica prevista en los arts. 1279, 1287 del Cód. Civ. y 399 del Cód. Pdto. Civ., incurriendo de tal forma el a-quo en violación y errónea interpretación de la ley ocasionando daño económico al Estado.

Así también señala que el auto de vista recurrido al disponer la otorgación de la renta de viudedad, abre la posibilidad de que la misma goce de beneficios consagrados de su matrimonio con el causante (sic.), contrariamente a los preceptos del art. 92 del Cód. Fam., correspondiendo desestimar la renta de viudedad de la actora conforme al art. 34 del Manual

de Prestaciones y del art. 3-I de la R.M. N° 171 de 30 de abril de 2007, precautelando los intereses económicos del Estado boliviano.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. N° 200, de 20 de junio de 2012.

PRECLUSIÓN PROCESAL EN MATERIA LABORAL

Al respecto, revisados los antecedentes procesales, cursa a fs. 17 la citación mediante cédula a M.G.S.M., como representante legal de la S. "L.C."; sin embargo, regularizando procedimiento, mediante auto de fs. 49 de 28 de abril de 2009, se anuló obrados hasta que la actora viabilice la citación con la demanda en el domicilio real donde prestó sus labores, una vez regularizado el proceso mediante memorial de fs. 64-65, se apersonó el representante legal de la demandada respondiendo a la demanda y oponiendo excepciones previas de impersonería y contradicción en la demandada, con el argumento de que M.G.S.M., no es ni propietaria ni representante legal de la Empresa "L.C.", solicitando se la excluya del proceso.

Ahora bien, estas excepciones fueron resueltas por la juez a quo mediante auto de 11 de julio de 2009 cursante a fs. 73-74, disponiendo no ha lugar a las excepciones planteadas interpuesta por M.A.L.V. en su condición de apoderado de M.G.S.M., resolución que fue objeto de apelación mediante memorial de fs. 77, habiendo en consecuencia la Sala Social y Administrativa de la Corte Superior de Cochabamba, mediante A.V. N° 131/11 de 9 de junio de 2011 de fs. 255-256, confirmado el auto apelado de 11 de julio de 2009, mediante el cual fueron rechazadas las excepciones opuestas por la parte demandada, resolución que recurrida de casación fue rechazada mediante auto de fs. 262, por no encontrarse dentro de las resoluciones recurribles establecida en el art. 255 del Adjetivo Civil, encontrándose por consiguiente ejecutoriado el A.V. N° 131/2011 de 9 de junio de 2011 de fs. 255-256 conforme consta por la de fs. 263 de 29 de octubre de 2011.

Al respecto, según la doctrina, el proceso es concebido como la secuencia de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión, siendo un conjunto de actos jurídicos desarrollados de manera sistemática y ordenada con el fin de llegar a la resolución de un conflicto jurídico, de modo, que los actos procesales deben ejecutarse en un determinado orden; ese desenvolvimiento ordenado responde al principio de preclusión establecido en el art. 3-e) concordante con el art. 57 ambos del Cód. Proc. Trab., por el cual impide el regreso a momentos

procesales ya extinguidos o consumados, como es el caso que se analiza.

En el caso objeto de la litis, se observa que el representante de la parte recurrente, trae a colación una supuesta nulidad de obrados, pidiendo se cite con la demanda a la persona llamada por ley, fundamentando que su mandante, no tiene ninguna relación con la empresa a la cual la actora demanda el pago de sus beneficios sociales, en tal sentido señaló que el tribunal ad quem, no aplicó debidamente el art. 120 del Cód. Pdto. Civ.

Al margen de todo lo expuesto, se puede advertir por las pruebas adjuntadas durante la tramitación del proceso, que lo afirmado por el representante de la parte recurrente, en sentido de que la demandada no es propietaria, ni representante legal de la empresa demandada, no es evidente, puesto que a fs. 24, 31, 82 y 99, cursan las facturas las cuales llevan el logotipo de "L.S. L.C.", de propiedad de la demandada M.G.S.M., aspectos corroborados con la literal de fs. 70, consistente en una página de la guía telefónica de COMTECO donde se constata que la dirección de la demandada es la misma que la de la Salteñería, es decir, en la calle Aniceto Arce N° 517, donde prestó sus servicios la actora; además de las literales de fs. 44, 69 y 81 de obrados, desvirtuando con ello lo afirmado por la parte recurrente en sentido de que la demandada no es propietaria ni representante de la S. "L.C."

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. N° 216, de 27 de junio de 2012.

INEXISTENCIA DE RELACIÓN LABORAL POR FALTA DE EXCLUSIVIDAD

Ahora bien, entrando en análisis cabe indicar que tal apreciación resulta correcta, porque en el caso no se evidencia que la prestación de servicios del actor se hubiese materializado bajo una relación obrero patronal, con la concurrencia de las características esenciales que conlleva dicha relación, a este hecho debe adicionarse que no existe ninguna directriz dirigida por la parte demandada para el desempeño de sus funciones que pueda advertir la relación de dependencia y subordinación.

A lo anotado y para un mejor entendimiento es preciso añadir que los contratos de consultoría no dan lugar a la posibilidad de beneficios sociales por la inexistencia de una relación obrero patronal y sobre todo porque bajo una relación de consultoría es posible prestar el servicio con el auxilio de terceros no sólo subordinados al consultor, sino bajo su cargo y riesgo, caracterizándose además por la autonomía y libertad en el servicio, que permite al que presta el servicio de consultoría, no sólo autonomía técnica y administrativa, sino la posibilidad de realizar trabajos simultáneos para varias personas o empresas, lo que excluye el "horario determinado", situación que en el caso ocurrió, toda vez que el actor

durante la vigencia de los contratos privados suscritos (fs. 1 a 10), prestó paralelamente servicios de consultoría a favor de P.J.B.G. (fs. 135 y 142). Asimismo, conjuntamente al Abog. R.M.P.L., patrocinó en un proceso laboral al Taller "E.A. S.R.L." (fs. 152-153), evidenciándose que no existió la exclusividad que caracteriza también a una relación laboral y que en los contratos aludidos se hizo constar que eran de carácter civil y no de naturaleza laboral, no pudiendo desconocer este hecho el actor a su conveniencia dada su condición de abogado, para después argüir que sus derechos laborales fueron burlados con la suscripción de estos contratos y que por ello resultaría aplicable lo previsto en el art. 5 del D.S. N° 28699 y los principios protectores del in dubio pro operario y de primacía de la realidad establecidos en el art. 4 del citado Decreto Supremo, sin percatarse que los servicios de consultoría no dan lugar a los beneficios sociales y derechos laborales demandados. Por lo señalado, se establece que en el caso en particular no existió una relación laboral obrero patronal entre el actor y la demandada, más al contrario existió una relación contractual civil de consultoría, tal como estableció con acierto el tribunal ad quem y que no fue analizado adecuadamente por el juez de primera instancia.

Se advierte que la controversia principal traída en casación, reside en dilucidar si entre el actor y la demandada, existió una relación de dependencia laboral sometida a la Ley General del Trabajo o una relación de tipo contractual civil de consultoría.

Al respecto, se visualiza que el tribunal ad quem determinó revocar la Sentencia N° 43/10 de 23 de junio de 2010 y declarar improbadamente la demanda, basando su decisión en el hecho que del contenido de los contratos de prestación de servicios cursantes de fs. 1 a 10 de obrados y 3 a 5 del anexo de pruebas, se aprecia más las características de un contrato de orden civil que laboral, señalando además que dichos documentos contractuales no establecen las características propias de un contrato laboral como ser la dependencia y subordinación, así como los horarios de prestación de servicios, habiendo sido contratado el actor como consultor en funciones que no constituyen tareas propias de las actividades de la empresa.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Norka N. Mercado Guzmán.

A.S. N° 223, de 2 de julio de 2012.

NO PROCEDE PROCESO COACTIVO CONTRA HEREDEROS POR NO EXISTIR ACEPTACIÓN DE LA HERENCIA Y NO HABER PRESCRITO EL PLAZO PARA EXPRESAR SU RENUNCIA A LA MISMA

En el caso de autos, conforme se tiene del certificado de defunción de fs. 291 de obrados, la causante falleció el 17 de mayo de 2003, por lo que la prerrogativa otorgada por ley para que sus herederos acepten o renuncien a su herencia prescribe el 17 de mayo de 2013, no

evidenciándose de la revisión de obrados que D.S.E.R.E. y D.M.R.E. en su calidad de hijos de la demandada, hayan ejercido acción expresa o tácita alguna que denote su voluntad de aceptar la herencia, más aun cuando manifestaron de forma reiterada conforme a los datos del proceso, que nunca pretendieron aceptar la herencia de su finada madre, situación corroborada por el informe cursante a fs. 219 de 5 de febrero de 2011, por el que se señala que realizadas las consultas correspondientes en el Sistema IANUS, no se encontró ningún registro como imputados o demandantes de los mencionados precedentemente, no siendo por ello evidentes las acusaciones efectuadas al respecto.

Si bien la ley hace una distinción entre los herederos forzosos, la misma se sujeta a garantizar la legítima que les corresponde, sin que ello signifique que los herederos forzosos no cuenten con el derecho que les asiste el Código Civil, en cuanto a la aceptación de la herencia, ya que conforme a su art. 1029, salvo lo establecido en su art. 1023, el heredero sin establecer ninguna distinción, tiene un plazo de 10 años para aceptar la herencia en forma pura y simple, aperturándose dicho derecho con la muerte del de cujus, en relación con los arts. 1052 y 1053 del Cód. Civ. que establece el plazo idéntico de años para renunciar a la herencia de forma expresa, mediante declaración escrita ante el juez.

Por otra parte, en relación a la incorrecta interpretación del art. 55 del Cód. Pdto. Civ., cabe señalar que dicha disposición surte efectos en actuación procesal, debiendo por ello haber emplazado a los herederos, situación que si bien se efectuó en la especie, no cumplió con las determinaciones formales que señala dicho articulado, sin embargo mediante Resolución N° 53/10 de 15 de diciembre de 2010 (fs. 188-189) se dispuso girar nota de cargo en contra de los hijos de la demandada, sin que ello signifique que en su calidad de herederos forzosos no cuenten con los derechos reconocidos en cuanto a su potestad de aceptar o rechazar la herencia, conforme se señaló precedentemente.

El recurrente reclamó que el auto de vista recurrido incorporó un análisis jurídico muy superficial e incompleto de los alcances de la L. N° 1178, incurriendo así en error de derecho en la valoración de la norma jurídica, ya que no tomaron en cuenta que las deudas son susceptibles de transmisión hereditaria conforme al art. 1003 del Cód. Civ., donde la sujeción sólo comprende los derechos y obligaciones transmisibles que no se extinguen con la muerte, normas que han sido quebrantadas e ignoradas en su correcta interpretación.

Por otra parte, señaló que el auto recurrido es contradictorio e incongruente al señalar que la excepcionista manifestó no haber tomado posesión sobre bien inmueble alguno de propiedad de la causante, cuando dicho aspecto no se demostró, por lo que no se tiene claramente conocida su opción de aceptar o rechazar la herencia, conforme a los arts. 1031 y ss. del Cód. Civ., de tal forma en su condición de heredera legítima puede asumir representación de la empresa como heredera forzosa mientras no se demuestre lo contrario con prueba literal suficiente.

Por otra parte, denunció la incorrecta interpretación del art. 55 del Cód. Pdto. Civ., toda vez que el mismo refiere a la sucesión procesal, que consiste en reemplazar en el

proceso al mismo tiempo a la persona y al titular del derecho, aspectos que han sucedido conforme corresponde.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. N° 246, de 10 de julio de 2012.

INCOMPETENCIA EN CASO DE EJECUCIÓN TRIBUTARIA

En conclusión se tiene que la dación en pago ofrecida por el contribuyente E.D. S.A., es en oposición a la ejecución fiscal dentro la fase precisamente de ejecución tributaria de adeudos tributarios ejecutoriados acreditados en el Informe DTJCC-ACC-I-0035/2007, de 1 de febrero y posterior ampliación a 67 títulos de ejecución tributaria. En consecuencia, se advierte que tanto el juez a quo como el tribunal ad quem, soslayaron lo establecido en el art. 12 de la RND N° 10-0034-06 de 16 de noviembre de 2006, que establece textualmente: "Contra el acto administrativo por el cual se rechace el ofrecimiento de la dación en pago, conforme al parág. II del art. 195 del Cód. Trib. (L. N° 2492) no se admitirá recurso alguno". Al respecto, el aludido art. 195 de la L. N° 2492, establece: "II. El recurso de alzada no es admisible contra (...) autos que se dicten a consecuencia de las oposiciones previstas en el parág. II del art. 109 de este mismo Código...".

Estas connotaciones encuentran respaldo en la jurisprudencia establecida en la S.C. N° 1648/2010-R de 25 de octubre de 2010, que ha establecido que los actos administrativos emitidos por la administración tributaria en ejecución tributaria no son susceptibles de impugnación, así en su Fundamento Jurídico III. 4.2, previó que "... la R.A. GGSC/DJCC/No.054/2007 de 7 de noviembre, al ser un acto administrativo emitido en ejecución tributaria, no es susceptible de impugnación, toda vez que el Código Tributario, establece como únicas causales de oposición a la ejecución fiscal, las establecidas en el art. 109-II comenzando con: 1. Cualquier forma de extinción de la deuda tributaria prevista por el Código Tributario (pago, compensación, confusión, condonación, prescripción); 2. Resolución firme o sentencia con autoridad de cosa juzgada que declare la inexistencia de la deuda; 3. Dación en pago, conforme se disponga reglamentariamente. Además, establece que estas causales, sólo serán válidas si se presentan antes de la conclusión de la fase de ejecución tributaria, cerrando de esta manera la posibilidad de impugnación a los títulos que adquirieron firmeza: en consecuencia, el tribunal de garantías realizó un equivocado análisis de los antecedentes, dejando abierta la posibilidad que los contribuyentes puedan utilizar recursos administrativos como si se encontrasen en fase recursiva, soslayando el hecho de que se encuentran en fase de ejecución, impidiendo a la administración tributaria

cobrar adeudos -en este caso- autodeterminados con calidad de cosa juzgada.”

Ahora bien a efectos de lo anotado anteriormente cabe precisar que la administración tributaria -S.I.N.-, para la consecución de los fines públicos perseguidos, en uso de sus facultades tributarias específicas establecidas en el art. 66 de la L. N° 2492 (Cód. Trib.), emite actos administrativos destinados al cobro de obligaciones tributarias, presumiéndose estos legítimos según prevé el art. 65 de la L. N° 2492.

En este contexto, debemos entender que el Auto CTJCC-GRACO-ACC-AUTO-01/08 de 2 de mayo de 2008, emitido por la Gerencia GRACO La Paz del S.I.N., por el que rechaza la dación en pago ofrecida por el deudor tributario Empresa E.D. S.A., se constituye en un acto administrativo emergente de la potestad de ejecución tributaria establecida en el art. 105 de la L. N° 2492, concordante con el art. 8-III de la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0034-06 de 16 de noviembre de 2006, que conforme establece el art. 109-II-3) de la citada L. N° 2492, reglamenta la dación en pago como oposición a la ejecución tributaria.

Por tanto: ANULA.

Relatora: Magistrada Dra. Norka N. Mercado Guzmán.

A.S. N° 283, de 3 de agosto de 2012.

APLICACIÓN DEL ART. 9 DEL D.S. N° 28699, CON RELACIÓN A LA MULTA DEL 30% POR INCUMPLIR EL PLAZO DE PAGO DE BENEFICIOS SOCIALES

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 la diferencia económica y social existente entre el empleador y el trabajador, principio protectorio plasmado en los arts. 46 y ss. de la C.P.E.; 4 de la L.G.T.; 3-g) y 59 del Cód. Proc. Trab.; pero tampoco puede 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 soslayar la adecuada valoración de las pruebas aportadas durante la tramitación del proceso.

En ese contexto, revisados los antecedentes procesales, se advierte que la controversia en el caso que se analiza, radica en determinar si corresponde o no el pago de la multa del 30%, contenido en el art. 9 del D.S.N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

En base a esta normativa vigente, se concluye que para la procedencia del pago de la multa del 30%, es relevante que la trabajadora o el trabajador haya sido despedido de su fuente laboral, situación que no sucedió en el caso presente, pues como se dijo precedentemente, la desvinculación laboral se produjo de manera voluntaria y no así como afirma el actor, que fue despedido de la institución a la cual ahora demanda, aspecto corroborado en el finiquito de fs. 86, en cual establece

como causal de retiro el art. 85 del Reglamento de Régimen Académico Docente de la Universidad Boliviana y que como consecuencia de aquello, en este documento no se encuentra consignado el pago del desahucio, establecido en el art. 13 de la L.G.T.; aspecto corroborado con los memoriales de demanda y su ampliación de fs. 25-26 y 41 respectivamente, donde se advierte que el actor, consciente de la forma de desvinculación con la institución en la cual se desempeñaba como docente, no demandó el pago de desahucio, sino solamente la indemnización, reintegro de salarios y multa, aspecto coincidente con el fallo de primera instancia, donde sólo se reconoce el pago por concepto de multa.

En el proceso que se analiza, se evidencia, que la desvinculación laboral se produjo en aplicación del art. 85 del Reglamento de Régimen Académico Docente de la Universidad Boliviana, que establece la edad máxima para el ejercicio de la docencia en 65 años, habiendo la Universidad demandada, dado al trabajador el preaviso de ley correspondiente, conforme prevé el art. 12 de la L.G.T., situación que fue reconocido por el actor, tal como consta en su memorial de demanda, el cual además manifiesta que aceptó su retiro de forma voluntaria, donde evidentemente reclama el pago de la multa del 30% pero no por la forma de desvinculación sino, por el retraso en el pago de sus beneficios sociales.

En consecuencia al no haberse producido el despido del trabajador, no corresponde aplicar la multa del 30% establecida en el art. 9 del D.S.º 28699 de 1 de mayo de 2006, como equivocadamente determinaron los de instancia, quienes no realizaron una adecuada valoración y compulsa de la documentación aparejada.

Por tanto: CASA.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. Nº 287, de 10 de agosto de 2012.

LA APLICACIÓN DE LA CAUSAL DE DESPIDO CONTENIDA EN EL ART. 16-G) DE LA L.G.T., AUNQUE SEA ENCONTRADO EN FLAGRANCIA, NECESITA DE UN PROCESO PREVIO Y RESOLUCIÓN EJECUTORIADA

Al respecto, analizados los antecedentes del proceso, si bien es cierto, que la destitución del actor de su fuente laboral por parte de sus empleadores, fue por haber infringido el art. 16-g) de la L.G.T., que establece que no habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando exista una de las siguientes causales inc. g) robo o hurto por el trabajador, concordante con el art. 9-g) de su D.R., por haber sido sorprendido de manera flagrante por el personal de vigilancia del área industrial de tercera punta, en 9 de mayo de 2011 a hrs. 22:50 en portería Patiño de la Empresa M.H., sustrayendo en un saco lleno de mineral con 26 k. de estaño, tal como consta en las literales de descargo presentadas por la empresa demandada de fs. 11 a 17 de obrados; sin embargo, si bien existe una denuncia ante el Fiscal de Materia Adscrito de Huanuni de 12 de mayo de 2011 de fs. 18-19, presentada por parte del

representante legal de la empresa demandada, por la presunta comisión del delito de hurto de mineral consistente en 26 k. que sustraía en un saco cuando salía de su fuente de trabajo tipificado en el art. 326 del Cód. Pen., denuncia que 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 de un proceso penal en sus diferentes etapas y una vez la sentencia a dictarse quede ejecutoriada, para que con su resultado se pueda respaldar el despido del actor, figura que se extraña en el presente proceso.

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 -robo o hurto por el trabajador-, ameritaba ser dilucidada previamente en un proceso administrativo interno, permitiéndosele al actor a desvirtuar los hechos que se le atribuyeron en resguardo de su derecho a la defensa y en virtud de la presunción de inocencia que se encuentran garantizados por los arts. 115-II y 116-I de la C.P.E., 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", para luego, en caso de comprobarse con el debido sustento legal la causal del art. 16-g) de la L.G.T., recién procedía el despido del actor con justa causa, lo que no ocurrió en el caso que se analiza, al contrario la empresa demandada desconoció el amparo que tal norma le proporcionaba de manera imperativa.

En el caso presente, se advierte que el recurrente, demanda su reincorporación a su fuente de trabajo, aduciendo que en 10 de mayo de 2011, fue retirado de la Empresa M.H., por un delito que no cometió, sin demostrar la empresa demandada en un proceso interno administrativo su culpabilidad o inocencia.

Es importante señalar, que el trabajo por constituir la base del orden social y económico de la Nación, es un derecho que se encuentra consagrado y protegido por los arts. 46 y 48-II y III de la C.P.E., prohibiendo además el art. 49-III de la referida Constitución, el despido injustificado y toda forma de acoso laboral, habiéndose emitido en ese marco varias normas que tienden a proteger la estabilidad laboral, entre ellas el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, cuyo art. 11, protege y reconoce la estabilidad laboral de todos los trabajadores asalariados, claro está cuando éstos no incurran en las prohibiciones previstas por ley que den lugar a su despido con justa causa, parámetros protectivos que en el caso no pueden ser desconocidos.

Por tanto: CASA.

Relator: Magistrado Dr. Antonio Campero Segovia.

A.S. N° 288, de 13 de agosto de 2012.

LA VALIDEZ Y EFICACIA DE LOS INFORMES DE AUDITORÍA, SUS EFECTOS LEGALES RECIÉN SE PRODUCEN A PARTIR DE SU NOTIFICACIÓN

De lo anotado se ultima que, el Informe de Auditoría Especial N° IDAI-EO4/04 (C4) e IDAI-E-13/07 emitido por la Unidad de Auditoría Interna de la C.N.S., debió ponerse en conocimiento de manera personal a M.A.T. como Gerente Propietario de la Empresa T.I.R., como involucrado, para que presente aclaraciones y justificativos y en caso de no haberlo encontrado, la respectiva Unidad de Auditoría, debió invitar al involucrado por aviso de prensa, aspecto que de la revisión de los actuados, aparentemente se habría cumplido, por cuanto existe la publicación de la citación, empero, en obrados no consta que el servidor público autorizado para entregar la copia, conforme lo establece el art. 40 del D.S. N° 23215, hubiese agotado todos los medios y recursos para ubicar el domicilio del representante legal y de esta manera poder entregarle la copia del informe de auditoría, máxime si el domicilio de la empresa se hubo consignado en la Cláusula 14ª de la minuta de 8 de agosto de 2007 (fs. 35) y Cláusula 8ª de la Minuta de Contrato N° 127/2006 (fs.278), por último en caso de tener domicilios diferentes, correspondía solicitar al Registro de Comercio de Bolivia, concesionaria FUNDEMPRESA, les proporcione la dirección actualizada tanto de la empresa coactivada como de su representante legal.

Es evidente que, en los aludidos artículos que refieren el procedimiento de aclaración del informe de auditoría, no menciona específicamente que se deba notificar por edicto ante la ausencia o desconocimiento del domicilio y como dice el recurrente en su memorial de 4 de diciembre de 2009 "sólo habla de una invitación por aviso de prensa..." (sic), sin embargo, no por ello debió soslayarse el hecho de que el acto administrativo de auditoría que estableció indicios de responsabilidad civil, está sujeto al procedimiento establecido en la L. N° 2341 de Procedimiento Administrativo de 23 de abril de 2002, por mandado expreso de sus arts. 1-a), c) y 2-1-a); por cuanto, para la validez y eficacia de dicho acto (informe de auditoría), sus efectos legales recién se producen a partir de su notificación (art. 32-1 y 33-1 de la L. N° 2341).

Reclama en su recurso, el ad quem, no tuvo el cuidado de realizar la debida apreciación y valoración de los antecedentes, como las normas que rigen la materia. La Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal, establece que los Informes de Auditoría Interna aprobados por el Contralor General del Estado, constituyen instrumentos con fuerza coactiva suficiente para promover una acción coactiva fiscal, aspecto que se ha cumplido, razón por la cual y en cumplimiento de lo establecido en los arts. 39 y 40 del D.S. N° 23215 Reglamento para el Ejercicio de las Atribuciones de la Contraloría General de la Republica, se realizó una invitación por aviso de prensa en un medio de comunicación de circulación nacional, para que la empresa pueda recibir la copia del informe de auditoría en consideración que la misma estuvo cambiando constantemente de domicilio, entonces, no se puede pensar que se habría vulnerado al debido proceso y coartado el derecho a la defensa menos causado indefensión a la empresa, por cuanto el indicado comunicado de aviso, es un acto administrativo de

exclusiva competencia de los funcionarios públicos (auditores de las instituciones públicas y auditores de la Contraloría General del Estado).

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Norka N. Mercado Guzmán.

A.S. N° 310, de 24 de agosto de 2012.

LOS TERCEROS RESPONSABLES POR MANDATOS DE LOS CONTRIBUYENTES, PUEDEN SER NOTIFICADOS PERSONALMENTE CON LOS ACTUADOS EMITIDOS POR LA ADMINISTRACION TRIBUTARIA

Lo expuesto, nos permite concluir que J.C.M., como tercero responsable por mandato de la contribuyente, podía ser notificado personalmente con los actuados emitidos por la administración tributaria, aspecto que se ha observado en los antecedentes, toda vez que, a fs.153 consta la notificación personal al tercero responsable, con la Vista de Cargo N° 20-DF-SVI-173/2007 de 14 de agosto de 2007, asimismo a fs. 164 vta., corre la diligencia de notificación personal con la R.D. GDLP N° 595 de 6 de noviembre de 2007. En el mismo sentido el art.61 del Cód. Pdto. Civ., refiere que las citaciones y notificaciones incluso las sentencias definitivas que se le hicieren al apoderado, tendrán la misma fuerza que si se hicieren al poderdante.

Por lo manifestado y de la compulsa de los antecedentes que conforman el expediente, este tribunal considera que la recurrente tuvo conocimiento de los actuados notificados por la administración tributaria, por cuanto su representante y mandatario, asumió defensa desde el inicio de la fiscalización, presentando personalmente los documentos que le fueron requeridos a la contribuyente mediante Formulario 7520 Orden 280-9 (fs. 61), en consecuencia, no puede pretender desconocer los actuados que no le habrían sido notificados personalmente, soslayando el hecho de que su apoderado como tercero responsable si podía ser notificado en su representación, por mandato de la normativa antes desarrollada y que ella misma menciona en su recurso, además la garantía del debido proceso y el derecho a la defensa -que se hallan inmersos en el principio de legalidad como su cimiento- invocados por la recurrente, en autos se logra evidenciar que no se lesionó estas garantías por cuanto una de las reglas del debido proceso descansa precisamente en el derecho a la defensa, de ahí que a la recurrente, se le dio la oportunidad no sólo de conocer la existencia de un proceso en su contra mediante la vista de cargo, sino también, se le dio a conocer los resultados del mismo con la resolución determinativa, a objeto que pueda asumir defensa, lo contrario significaría la vulneración de sus derechos causándole indefensión, la misma que como dijimos, no ha sido conculcada por cuanto el derecho a la defensa ha sido ejercido precisamente por su representante y mandatario.

El recurrente alega, que el auto de vista recurrido, no ha efectuado un análisis exhaustivo de los antecedentes procesales ni considerado las pruebas literales y por el contrario, el juzgador para emitir su fallo se concentró sobre el Poder Especial y Suficiente N° 314/2005 conferido por E.C.P. en favor J.C.M., este poder tiene facultades limitadas y en ninguna parte le confiere a su representante legal, la facultad de notificarse con la vista de cargo o resolución determinativa y que además el poder esta adjuntado en simple fotocopia contraviniendo y restando el valor probatorio establecido por los arts. 1311 del Cód. Civ. y 400 del Cód. Pdto. Civ.

Que el tribunal ad quem al revocar la sentencia de primera instancia, ha legalizado un vicio insubsanable como es el hecho de que tanto la vista de cargo, como la resolución determinativa, fueron giradas y notificadas a espaldas del sujeto pasivo, coartando su derecho constitucional a la defensa, y al debido proceso, conculcando lo establecido en el art. 162 de la L. N° 1340, que establece que "las resoluciones que determinen tributos, impongan sanciones, decidan recursos, decreten apertura de término de prueba y en general todas aquellas que puedan causar un perjuicio irreparable, serán notificadas personalmente..." (sic). Aspecto que guarda relación con lo establecido en los arts. 90 del Cód. Pdto. Civ. y 84-II de la L. N° 2492 Cód. Trib.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Norka N. Mercado Guzmán.

A.S. N° 313, de 24 de agosto de 2012.

EL AUTO DE VISTA QUE DECLARE PROBADA LA EXCEPCIÓN DILATORIA DE FALTA DE PERSONERÍA PUEDE SER RECURRIBLE EN CASACIÓN

Respecto al reclamo de que el juez de la causa, no dio aplicación del art. 229 de la Ley Especial N° 1340, se tiene que, de la compulsa de los actuados, a fs. 22 cursa el auto de 5 de diciembre de 2008, por el que el juez a quo dispone que, con carácter previo a admitirse la demanda contencioso tributaria, el demandante, dé cumplimiento a lo dispuesto en el art. 228-5) de la L. N° 1340 en el término de 6 días, a cuyo efecto, la demandante se limitó a adjuntar el testimonio de la constitución de la sociedad, empero, mediante memorial de fs. 44-45 la institución demandada opuso excepción dilatoria de falta de personería, misma que fue resuelta mediante auto de 29 de diciembre de 2008 (fs. 50-51), rechazando dicha excepción, siendo objeto de apelación por la parte demandante, emitiéndose el A.V. N° 107/10, y que de acuerdo a lo establecido en la S.C. N° 1110/2006-R de 1 de noviembre, que refiere al respecto: "... las excepciones, si fueren declaradas probadas, pueden poner fin al litigio." el juez a quo no podía conceder seis días para que se subsane el requisito extrañado, que es precisamente el fundamento de la excepción que como se tiene, fue declarada probada mediante el Auto N° 107/2010 de 10 de septiembre y ejecutoriada mediante auto de 16 de noviembre de 2010 (fs. 202), que le dio la calidad de cosa juzgada formal.

Evidenciándose que el a quo, al darle la oportunidad de completar su demanda, no le ha negado justicia reclamada por el recurrente; por el contrario, el aludido A.V. N° 107/2010, por ser un auto interlocutorio definitivo pudo ser recurrido de casación, al encontrarse previsto en el art. 255-3) del Cód. Pdto. Civ., en consecuencia la indefensión también denunciada, se la causó el propio recurrente, imputándose su pasividad, como un acto consentido.

El recurrente alega que el auto de vista violó el art. 229 de la L. N° 1340 de 28 de mayo de 1992 y el 333, concordante con los arts. 90, 91 y 251-I del Cód. Pdto. Civ. incurriéndose en una denegación de justicia al disponer el archivo de obrados, pues el juez a quo tenía la obligación de cumplir con el art. 229 de la L. N° 1340 concordante con el art. 333 del Cód. Pdto. Civ. otorgándole el plazo de 6 días para que subsane el defecto establecido en el A.V. N° 107/2010.

Manifestó también que en el auto apelado de 5 de enero de 2011 el juez a quo dispuso ilegal y arbitrariamente el archivo de obrados arguyendo que esa decisión estaría contenida en el A.V. N° 107/2010, siendo la misma falsa porque el auto de vista se limitó a revocar el auto de 29 de diciembre de 2008.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. N° 335, de 28 de agosto de 2012.

INEXISTENCIA DE DISCONTINUIDAD LABORAL CUANDO DE CONTRATO A CONTRATO NO SOBREPASARON 3 MESES DE CESANTIA

En referencia a la discontinuidad reclamada entre uno y 2 meses de los contratos suscritos con la actora, cabe señalar, que al margen de la compulsas de las pruebas que efectuaron los jueces de instancia, determinando la continuidad de las labores de la actora, y la aplicación del principio de primacía de la realidad y de la verdad material que debe aplicarse en la especie a las que se hizo mención en el presente auto supremo, conforme lo dispone el art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979, "... no está permitido más de 2 contratos sucesivos a plazo fijo, tampoco están permitidos contratos a plazo fijo 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 a tiempo indefinido...", en relación con el art. 1 de la R.M. N° 193/72 de 15 de mayo de 1972 que establece: "... los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso no menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, adquirirán la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda recontractación y siempre que se trate de la realización de labores propias del giro de la empresa...", de tal forma se infiere que para determinar la discontinuidad entre contrato y contrato,

el periodo de espacio no debe ser menor al término de prueba, es decir tres meses, por lo que no resulta evidente el reclamo al respecto.

A todo lo señalado, cabe establecer que conforme a la nueva visión de justicia, la adopción de formas de encubrir la verdadera relación laboral y más aún para burlar obligaciones laborales, tales como los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo, cuando la regla es que los contratos laborales sean indefinidos, no encuentra sustento, ya que existe pleno reconocimiento de este Alto Tribunal Supremo de Justicia de que las normas laborales son de cumplimiento obligatorio y deben ser interpretadas y aplicadas bajo principios protectores de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad, siendo labor del Estado el proteger el ejercicio del trabajo en todas sus formas, conforme lo señalan los parágs. I y II del art. 48 y parág. II del art. 46 de la C.P.E.

Reclamó que el auto de vista, si bien señaló la existencia de 4 contratos, no manifestó que entre uno y otro existe discontinuidad entre 1 y 2 meses cada uno, en el entendido de que la continuidad es un requisito indispensable para catalogar el contrato a plazo fijo o más de 2 contratos como indefinido, tal cual lo establece el D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979, por lo cual se violenta los derechos del recurrente, ya que se habría demostrado en todo el proceso que se mantenía una relación civil con la actora.

Indicó además, que en base a la discontinuidad señalada, no corresponde determinar la existencia de una relación laboral, por ende no corresponde la indemnización, ya que son sólo 2 años como jefe de carrera y por horas mínimas, el aguinaldo, ya que la prestación del servicio es por hora reloj impartida de cátedra, la liquidación demandada, ya que la misma está realizada sin fundamentación legal, el bono de antigüedad, porque se otorga después de 2 años conforme al art. 60 del D.S. N° 21060 de 29 de agosto de 1985, por lo que los jueces de instancia no dieron cumplimiento al art. 200 del mismo Cuerpo de Leyes.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. N° 374, 25 de septiembre de 2012.

APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACION EN MATERIA LABORAL

Para el caso de examen, al haber convenido ambas partes, la suscripción de convenios laborales citados supra, los beneficios allí acordados (respetando la voluntad de partes en atención al principio de la libertad que tienen las mismas para crear, modificar o suprimir beneficios adicionales a los reconocidos por ley mediante convenciones colectivas, en tratándose de empresa regulada bajo el ámbito del derecho privado), deben ser interpretados bajo el principio protector y tuitivo en sus reglas de "in dubio pro operario" y "de la condición más beneficiosa", así como del principio de la "no discriminación", todos contenidos en el art. 4 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, vinculado estrechamente con el

principio de la igualdad, toda vez que éste último prohíbe toda diferenciación, preferencia o exclusión que coloquen a uno o más trabajadores en una situación inferior o más desfavorable respecto a otros, con los que mantengan responsabilidades o labores similares, principios que encuentran su consagración normativa en los Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos y normas de Derecho Comunitario, como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, en sus arts. 7 y 23; el Pacto de San José de Costa Rica de 22 de noviembre de 1969 ratificado por ley de 11 de febrero de 1993, en su art. 24 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966 elevado a rango de ley el 11 de septiembre de 2000, en sus arts. 22 y 26; todas como parte del bloque de constitucionalidad reconocido por el art. 410-II de la C.P.E., con la aplicación preferente ordenada por el art. 256-I y II de la Norma Fundamental, con relación a los arts. 109-I y 410-I de la misma.

Los razonamientos anotados supra permiten concluir que, los beneficios acordados, deben ser extensivos a todos los que así se encuentren afiliados al Sindicato de Trabajadores, independientemente de su fecha de ingreso, contratación o recontractación, tanto por el carácter de permanencia que reviste a un Sindicato conforme al art. 99 de la L.G.T., como por el carácter indefinido de todos los beneficios acordados entre partes (ver convenios supra citados), y el hecho de haber convenido con los nuevos trabajadores o los recontractados, condiciones distintas a las ya pactadas con anterioridad, conforme señala el recurrente, sin el alcance de los beneficios acordados con el ente sindical, ingresa en la previsión del art. 4 de la L.G.T. y art. 48-III de la C.P.E., por cuanto implica una renuncia a los beneficios que tiene acordado el Sindicato de Trabajadores con su empresa a través de sus representantes, en cuanto establecen condiciones distintas de trato con relación a los demás trabajadores.

El recurrente alega en su recurso, que el auto de vista recurrido ha infringido los incs. 1)-2) y 3) del art. 253 del Cód. Pdto. Civ., por contener interpretación errónea y aplicación indebida de la norma legal, explicando que en el Sindicato de Trabajadores, existen trabajadores antiguos (los cuales están comprendidos en los distintos convenios laborales), trabajadores recontractados y trabajadores nuevos; interpretando que para estos últimos no corresponde el alcance de los beneficios contemplados en los convenios laborales suscritos con el Sindicato de Trabajadores, para finalmente señalar que con el reconocimiento de los derechos demandados, se estaría violentando lo dispuesto en los arts. 6, 16 de la L.G.T.; 6 y 9 del Reglamento a la L.G.T., toda vez que se habría demostrado que los demandantes presentaron sus cartas de retiro voluntario, evidenciándose de esta manera la ruptura del vínculo laboral existente hasta ese momento, creándose de esa manera una nueva relación contractual entre los demandantes y la empresa.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. N° 385, de 8 de octubre de 2012.

RECONOCE COMO TIEMPO DE SERVICIO EL PERÍODO INTERRUMPIDO, DESDE 1971 A 1983, POR LA DICTADURA MILITAR DE 1971

Sobre este punto, si bien es cierto, estas normas prevén que las acciones y derechos se extinguirán en el término de 2 años de haber nacido de ellas, no es menos evidente que en el caso que se analiza, como se manifestó precedentemente, el trabajador ahora demandante, inició su acción reclamando el pago por concepto de reintegro por el tiempo de 10 años, periodo que no le fue reconocido a momento de hacer efectiva su indemnización, puesto que la parte demandada manifestó que estos periodos (1971-1980), estarían a la fecha prescritos, sin tomar en cuenta que el actor, el 16 de octubre de 1992, es decir, cuando ya había sido reincorporado como docente en la Universidad ahora demandada; mediante memorial cursante a fs. 1, solicita al Rector de la Universidad el reconocimiento de tiempo de cesantía de 10 años que por motivos políticos fueron interrumpidos en forma violenta como consecuencia del golpe militar del 21 de agosto de 1971, situación que le privó de haber acumulado antigüedad como docente desde 1971 hasta 1983, fecha en la que el sistema universitario recobró su autonomía; como resultado de aquello y en respuesta a esta solicitud, el Rectorado de la aludida Universidad, emitió la Resolución N° 82/92 de 22 de octubre de 1992 cursante a fs. 3 de obrados, en la que se dispuso: "... art. 1 Reconocer como tiempo de servicio el periodo interrumpido desde 1971 a junio de 1983 a favor del Dr. H.O.S. a los fines legales" (sic); reclamos que fueron reiterados mediante carta de 23 de noviembre de 2009 y 19 de enero de 2010 de fs. 13 y 14 respectivamente.

Por otra parte, corroborando lo descrito precedentemente el D.S. N° 17286 de 18 de marzo de 1980 que amplía el art. 6 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949, reglamentario de la ley de diciembre de 1948, en su art. 1 prevé que el tiempo de servicios comprenderá: inc. j) "El tiempo de cesantía ocasionado por motivos político-sindicales debidamente comprobados conforme al D.S. N° 16167 de 16 de febrero de 1979. En tanto que el art. 2 de la misma Norma Legal prevé: "Los alcances jurídicos referidos al inc. j), tendrán carácter retroactivo al 3 de diciembre de 1970, fecha en que se reconoce legalmente la antigüedad de servicios a favor de los trabajadores despedidos por causas político-sindicales" (sic).

Ratificando lo expuesto precedentemente, el Cap. VII de la Reincorporación del Profesor Universitario del Reglamento General del Profesor Universitario y Reglamento del Escalafón Docente de la Universidad, en su art. 72 establece: "En aplicación análoga de disposiciones laborales, el profesor que estando ejerciendo funciones de miembro de la Federación Universitaria de Profesores y todo profesor que fuera perseguido por causas político-sindicales, tendrá derecho a: a) Ser reincorporado al mismo cargo u otro igual al que ocupaba en la fecha de su retiro, sin que se interrumpa su antigüedad y continuidad para

efectos de indemnización. En tanto que su art. 73 dispone: "Igual derecho de reincorporación y reconocimiento de jerarquía y categoría docente tendrá el profesor en general, que por la lucha por la autonomía universitaria en los Gobiernos de facto fuera despedido de su cargo" (sic).

Estas disposiciones legales reconocen como antigüedad el tiempo en que los docentes de las universidades del país fueron depuestos y perseguidos durante la época de la dictadura y cuya consecuencia fue el cierre de las universidades y la intervención de la autonomía durante la década de los 70-80; guías de orientación que nos permiten vislumbrar que al actor le corresponde la indemnización por 1971 a 1980, reclamados en su demanda que no fueron incluidos en el finiquito de fs. 42 presentado por la parte demandada, reconocidos en la Sentencia N° 549 de 23 de septiembre de 2011 de fs. 207 a 210 y confirmados en el A.V. N° 026 de 30 de enero de 2012 cursante de fs. 252 a 254; en base a una correcta y adecuada valoración del elenco probatorio adjuntado durante la tramitación del proceso, conforme determinan los arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab.; ya que al haber reconocido su antigüedad y por ende la continuidad de sus servicios conforme se acredita por la Resolución Rectoral N° 82/92 de fs. 3, arts. 1-j) y 2 del D.S. N° 17286 de 18 de marzo de 1980; 72 y 73 del Reglamento General del Profesor Universitario y Reglamento del Escalafón Docente de la Universidad, así como la Circular N° 6/83 de 28 de julio de 1983 de fs. 81.

Antecedentes que nos permiten desvirtuar lo afirmado por la parte recurrente en sentido de que los derechos del actor habrían prescrito conforme prevén los arts. 120 de la L.G.T. y 163 de su D.R. y que si bien resulta evidente lo previsto en el art. 1497 del Cód. Civ. que prevé: "La prescripción puede oponerse en cualquier estado de la causa, aunque sea en ejecución de sentencia si esta está probada", empero, en el caso objeto de análisis, no se operó la prescripción, porque como se dijo precedentemente, al actor se le reconoció su antigüedad y como lógica consecuencia también la continuidad de sus servicios desde 1971 hasta el 31 de agosto de 2009; por lo que al haber interpuesto el actor su demanda el 9 de julio de 2010, resulta aplicable la imprescriptibilidad prevista en el art. 48-IV de la C.P.E.

La controversia en el caso objeto de examen, está referida a determinar si la excepción perentoria de prescripción opuesta por la parte demandada cursante de fs. 213 a 215, fue presentada oportunamente o de forma extemporánea, pues según afirma la parte demandada esta excepción se puede plantear en cualquier estado del proceso conforme lo previsto en el art. 1497 del Cód. Civ., figura rechazada por el tribunal de apelación, habiendo violado con dicha determinación los arts. 127, 128 del Cód. Proc. Trab.; 1497 del Cód. Civ.; 91 del Adjetivo Civil; 120 de la L.G.T.; 163 de su D.R.; 2 del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, concordante con los arts. 13, 20 de la L.G.T.; 8 y 12 de su D.R.

En ese contexto, de la revisión de la documentación que cursa en el expediente, se observa que el actor, el 20 de julio de 2010, presentó su demanda laboral, solicitando

reintegro de indemnización por 1971 a 1980, manifestando que en abril de 1970 ingresó a regentar la Cátedra de Historia y Economía Nacional en la Universidad y que en agosto de 1971, por motivos de la dictadura, fueron cerradas las universidades del país, habiendo sido exonerado y perseguido de manera arbitraria, como ocurrió con muchos catedráticos y maestros.

Ahora bien, durante la tramitación del presente proceso se advierte que la parte demandada, a tiempo de contestar la demanda a fs. 58 a 61, opuso excepción perentoria de pago documentado la misma que fue resuelta en la Sentencia N° 549 de 23 de septiembre de 2011 cursante a fs. 207 a 210, declarando improbadamente la misma y probada la demanda principal, disponiendo el pago de indemnización por los 10 años que el actor reclama en su demanda; resolución de primera instancia que fue confirmada mediante A.V. N° 026 de 30 de enero de 2012 cursante a fs. 252 a 254; sin embargo, después de haber el juez a quo emitido la sentencia de primera instancia y antes de recurrir de apelación, el representante de la Universidad demandada, opone excepción perentoria de prescripción tal como consta a fs. 213 a 215 de obrados al amparo de los arts. 120 de la L.G.T. y 163 de su D.R.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. N° 394, de 18 de octubre de 2012.

PRECLUSIÓN PROCESAL ESTABLECIDA EN LOS ARTS. 3-E) Y 57 DEL CÓD. PROC. TRAB.

Al respecto, según la doctrina el proceso es concebido como la secuencia de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión, siendo un conjunto de actos jurídicos desarrollados de manera sistemática y ordenada con el fin de llegar a la resolución de un conflicto jurídico.

Ahora bien, efectivamente el proceso se desenvuelve en instancias o etapas, de modo que los actos procesales deben ejecutarse en un determinado orden; ese desenvolvimiento ordenado responde al principio de preclusión, establecido en el art. 3-e) concordante con el art. 57 ambos del Cód. Proc. Trab., señalando que el proceso consiste en el desarrollo de las diversas etapas en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, el juez impedirá el regreso a momentos procesales ya extinguidos o consumados, rechazando de oficio toda petición por pérdida de la oportunidad conferida por ley para la realización de un acto procesal, sin necesidad de solicitar informe previo al secretario ni otro trámite.

En el marco de lo precedentemente expuesto, es necesario mencionar que lo alegado por la parte recurrente no fue oportunamente impugnado, de donde resulta inadmisibile que en la vía del recurso de casación o

nulidad, se pretenda regresar a momentos procesales ya extinguidos y consumados, en franca vulneración al referido principio de preclusión.

Que mediante memorial cursante a fs. 40-41 contesta a la demanda y plantea excepción de impersonería, manifestando que mediante R.M. N° 160/10 se le designó como interventor de la Cooperativa de Servicios Eléctricos, por el periodo de 120 días hábiles computables a partir de la emisión de dicha resolución ministerial, cumpliéndose el periodo de intervención el 31 de agosto de 2010, emitiéndose en consecuencia el auto de 23 de octubre de 2010 (fs. 59-60), declarando improbadamente dicha excepción de impersonería, disponiendo se continúe con la tramitación de la causa, evidenciándose que el demandado no presentó memorial alguno apelando dicho auto de 23 de octubre de 2010; por ello, se colige que ha sido el ahora recurrente quien por su desidia y negligencia no reclamó oportunamente, lo que ahora tardíamente aduce en el recurso de casación, razón por la cual, se activa la preclusión procesal establecida en los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. N° 405, de 23 de octubre de 2012.

IMPROCEDENCIA DE REINCORPORACIÓN DE LA MUJER EMBARAZADA, POR EL TIEMPO TRANSCURRIDO DESDE SU DESVINCULACIÓN

A lo anterior, imperiosamente debe agregarse que la inamovilidad de la trabajadora, en período de gestación, prevista por la L. N° 975, no sólo tiene como finalidad el goce de los beneficios colaterales que emergen de su estado de gravidez y posterior nacimiento y manutención de su hijo o hija; es decir, el derecho a percibir los subsidios establecidos por ley, sino principalmente, el de evitar que la mujer embarazada se quede sin el sustento necesario para cubrir sus propias necesidades y las de su hijo o hija, es decir, sin el salario que debe percibir para cubrir aquellas necesidades, hasta que su hijo cumpla un año de vida; de esta manera los subsidios citados constituyen, entonces, solamente un beneficio accesorio que la ley reconoce en favor de las mujeres gestantes y los recién nacidos hasta su primer año de vida.

En síntesis, la finalidad principal de la L. N° 975 es la de permitir que la mujer gestante luego del alumbramiento, hasta que su hijo o hija cumpla un año, cuente efectivamente con un ingreso mensual, un salario, que le permita la holgura necesaria para sostenerse y sostener a su hijo o hija.

Sin embargo, por el tiempo transcurrido, resulta inconducente disponer la reincorporación de las demandantes a su fuente de trabajo, como determinaron los de instancia, por haber transcurrido más de 8 años desde aquella fecha; empero, el no disponer la reincorporación por dicho aspecto, no quiere decir que se tenga que consentir ni admitir el despido de la trabajadora gestante con violación de los derechos que la ley le

otorga, soslayando la ineludible responsabilidad que tenía la Universidad de observar y cumplir con la ley, esto es, de respetar la inamovilidad de la demandante en observancia del ordenamiento legal vigente, hasta que se cumplan los términos establecidos.

En el recurso de casación, denunció que si bien a través de la Sentencia N° 67/2010 se determinó que la causal de despido fue forzosa e intempestiva con infracción a la L. N° 975, en una forma contradictoria se determinó que no correspondía dar curso a la reincorporación bajo el argumento de que a la fecha habría transcurrido un tiempo superior al efectivamente tutelado por la L. N° 975, violándose y aplicando falsa y erróneamente dicha ley que garantiza la estabilidad laboral de la mujer en estado de gestación.

Así también señaló, que se violó, infringió y vulneró los arts. 46-I-II), 48-I-II) y VI de la C.P.E., porque las demandantes se encontraban en estado de gestación a momento de su arbitrario e ilegal despido, no pudiendo las mismas haber sido objeto de despido forzoso ajeno a la voluntad de las trabajadoras vulnerándose el derecho al trabajo y estabilidad laboral, remuneración justa y decorosa correspondiendo dar curso a la reincorporación.

Acusó que se violó e infringió los arts. 3-j), 158 del Cód. Proc. Trab.; 1286 del Cód. Civ.; 397 y 477 del Cód. Pdto. Civ., al haber sometido su criterio únicamente al hecho de haber transcurrido un tiempo superior al efectivamente tutelado por la L. N° 975, sin haber considerado ni mucho menos valorado la prueba cursante a fs. 9, 10, 14, 15, 16, 83 y 89 que demuestra el estado de embarazo de las trabajadoras a momento de su injusto despido, como también alegó que estas disposiciones no fueron aplicadas correctamente en razón de no haber otorgado a dicha prueba el valor que le asigna la ley, pidiendo realizar una nueva y correcta apreciación y valoración de las pruebas citadas por haberse deslindado y demostrado los errores de hecho.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. N° 410, de 25 de octubre de 2012.

NO SE APLICA EL ESTATUTO DEL FUNCIONARIO PÚBLICO, POR SER SU CONTRATACIÓN DE DATA ANTERIOR A LA VIGENCIA DE DICHA NORMA

De tal manera, siendo que la E.M.I. al constituirse en una institución de educación superior universitaria y descentralizada, que genera sus propios recursos, queda excluida de las disposiciones contenidas en el D.S. N° 08125 y siendo que el demandante fue contratado desde el 24 de enero de 1997, fecha anterior a la vigencia del Estatuto del Funcionario Público, no siendo contemplado como personal militar sino civil y dadas las características de relación laboral establecidas en instancia, contemplando la dependencia, subordinación y prestación de trabajo por cuenta ajena, así como la percepción de un sueldo o salario, conforme lo establecen los arts. 1 y 2 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 en relación con el art. 2 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, no

corresponde otorgarle la calidad de servidor público, estando sujeto a lo dispuesto por la Ley General del Trabajo, debiendo aplicarse en la especie el principio de primacía de la realidad en cuya virtud, para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores se debe tomar en cuenta, lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente o de manera aparente, no guardando importancia la autonomía de la voluntad, sino la demostración de la realidad que impera sobre la relación laboral, de tal forma, si bien el empleador y trabajador pueden acordar determinada acción, y sin embargo en la realidad se configura otra distinta, es esta última la que tiene efectos jurídicos, es decir, que son los hechos los que determinan la naturaleza de la relación y no así su denominación.

La parte demandada formula el recurso de casación, indicando que el actor a su ingreso a la institución, suscribió un contrato de servicios, el cual en su cláusula 4ª no establece prórroga por lo que no se puede interpretar a ese contrato como laboral, toda vez que "... tenía productos específicos para entregar...".

Por otra parte, bajo el título: "Condición de funcionario público del demandante", señaló que tanto por Memorándum Secc. Pers. N° 035/97 de 12 de mayo de 1997, el actor fue designado como encargado de presupuestos y activos fijos con el ítem N° 33, así como por el certificado de la Contraloría que señala que el demandante presentó su declaración jurada prevista en el D.S. N° 26257 que aprueba el desarrollo parcial de la L. N° 2027, quedó demostrado la condición de funcionario público del demandante, aspectos que no fueron tomados en cuenta por el juez de primera instancia, no considerando además que la E.M.I. reviste el carácter de institución pública descentralizada, regulada por la L. N° 1178 y subsistemas de la E.M.I. Así también, señaló que el actor se acogió al despido indirecto sin fundamento legal, toda vez que los funcionarios públicos no se encuentran sometidos a la Ley General del Trabajo, conforme lo dispone el art. 1 del D.S. N° 224 de 23 de agosto de 1943.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. N° 414, de 29 de octubre de 2012.

LA DETERMINACIÓN DE EXISTENCIA O NO DE RESPONSABILIDAD CORRESPONDE AL ÓRGANO CORRESPONDIENTE

Respecto a que no se evaluó los fundamentos plasmados en el Informe de Auditoría elaborado por la Contraloría General de la República, siendo que éste constituye prueba preconstituida según el art. "81 del D.S. N° 233187" (sic) siendo lo correcto art. 51 del D.S. N° 23318-A , cabe señalar que, si bien es cierto que los Informes de Auditoría elaborados por la Contraloría y aprobados por el Contralor General de la República, tienen la calidad de instrumento con fuerza coactiva suficiente para promover la acción coactiva fiscal, conforme previene el art. 3 del Procedimiento Coactivo Fiscal elevado a rango de Ley por el art. 52 de la

L. N° 1178 de Administración y Control Gubernamental, también es evidente que son opiniones técnico-jurídicas que no constituyen normas ni verdades jurídicas inamovibles, por lo que, sometidas al proceso coactivo fiscal admiten prueba en contrario, de igual manera la S.C. N° 1591/2005-R de 9 de diciembre señaló: "Ahora bien, conviene precisar que el resultado final de una auditoría gubernamental es un dictamen, el cual puede encontrar indicios de responsabilidad de distinta naturaleza, así sea civil, penal o administrativa; empero, la determinación de la existencia o no de la responsabilidad corresponde al órgano correspondiente, así en caso de que el dictamen del Contralor General de la República identifique responsabilidad penal, corresponderá a las autoridades jurisdiccionales determinarla por medio de un proceso penal; de igual forma, cuando se identifiquen indicios de responsabilidad civil, corresponde a un proceso coactivo fiscal su determinación, siendo el dictamen de responsabilidad civil emitido por el Contralor General de la República sólo una prueba susceptible de ser desvirtuada".

El recurso de casación de fs. 256 a 264, interpuesto por la Gerente Distrital a.i. del S.I.N., acusa que los argumentos y documentos presentados por la involucrada tanto en etapa administrativa como en la etapa jurisdiccional, fueron analizados incorrectamente siendo estos insuficientes para levantar los indicios de responsabilidad civil, demostrándose que los argumentos vertidos por el a quo como por el tribunal ad quem no son evidentes y además se demostró que no evaluaron correctamente las pruebas presentadas por la administración tributaria como tampoco los fundamentos plasmados en el Informe de Auditoría elaborado por la Contraloría General de la República, siendo que éste constituye prueba preconstituida según el "art. 81 del D.S. N° 233187" (sic), fallando erróneamente al liberar el cargo de responsabilidad contra M.S.P.A., en virtud de la prueba acompañada por la coactivada, resolviendo más de lo pedido, toda vez que afirmaron que la AT aceptó expresamente las pruebas de descargo presentadas por la coactivada.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio Campero Segovia.

A.S.N° 420, de 31 de octubre de 2012.

EL TRABAJO, COMO UNA REMUNERACIÓN O SALARIO JUSTO, CONSTITUYE UN DERECHO FUNDAMENTAL DE TODA PERSONA

El trabajo como una remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, constituye un derecho fundamental de toda persona, prohibiéndose en ese sentido toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución, conforme señalan los arts. 46-I-1-2 y III de la actual C.P.E.; 156, 157 y 162-II de la C.P.E. abrogada; así, la Norma Fundamental regula la irrenunciabilidad e imprescriptibilidad de los derechos y beneficios sociales (art. 48-III-IV de la C.P.E. vigente).

Bajo dicho entendimiento, las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio y consiguientemente deben ser interpretadas y aplicadas bajo los principios de protección de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad (art. 48-II de la C.P.E. vigente), siendo en tal sentido, necesario recordar la definición que la doctrina laboral entiende por sueldo o salario, afirmando que "Constituye la contraprestación que percibe el trabajador por haber puesto su capacidad de trabajo a disposición del empleador, en los términos y condiciones del contrato de trabajo que tienen celebrado. Se otorga como contenido u objeto de la prestación del empleador, en cumplimiento de su obligación básica de remunerar el trabajo, y lo recibe el trabajador como contraprestación de su trabajo. El término remuneración en una acepción amplia, abarca a todas las formas de retribución que el empleador debe reconocer a favor del trabajador, así, se encuentran dentro de ella, el sueldo o salario, las primas, bonos, pago de horas extraordinarias y aguinaldo de navidad" (S.C. N° 0133/2011 de 21 de febrero y S.C. N° 0369/2003-R de 26 de marzo).

En ese sentido, corresponde ahora referirnos al caso de examen expresando que, las RR.MM. Nos. 026 de 11 de enero y 1302 de 15 de octubre, ambas de 1999, han sido emitidas con el objeto de evitar la doble percepción de remuneraciones, sean rentas o salarios que provengan de la misma fuente y que se encuentra contenida en el art. 57 del D.S. N° 21060 de 29 de agosto de 1985, que no permite "a las entidades estatales incluir en sus planillas de pago de salarios a personas del sector pasivo, sin previa resolución suprema que autorice, en cada caso"; así como en el art. 36 del D.S. N° 21364 de 20 de agosto de 1986 que "prohíbe contratar jubilados sean éstos del sector público o privado, civiles, militares y de la Policía Nacional, salvo el caso de designaciones efectuadas mediante resolución suprema y de los Beneméritos de la Patria que se hallan protegidos por el art. 163 de la C.P.E."

En tal sentido, para el caso de examen, estaba plenamente permitido y válido que el jubilado, hoy recurrente, pueda retornar al servicio activo, en aplicabilidad y máxima eficacia del derecho al trabajo con justa remuneración consagrado constitucionalmente, estando en consecuencia prohibido para el mismo, la percepción simultánea de la renta no así del salario, en consecuencia correspondía al SENASIR la suspensión de la renta de vejez que estaba en curso o vigente, para evitar el doble ingreso, y al no haber procedido de esa manera en su oportunidad, habiendo ya el asegurado percibido ambos conceptos a la vez, correspondía que la Máxima Autoridad Ejecutiva del Gobierno Municipal, en cumplimiento a lo mandado por el art. 19 párrafo 2° del D.S. N° 27991 de 28 de enero de 2005, vigente al momento de haber realizado la auditoría, informar de manera obligatoria esta situación a la autoridad administrativa competente como es el SENASIR, para que la misma proceda a la recuperación en forma fehaciente y oportuna del dinero percibido por el asegurado por cobro indebido de la renta de vejez,

acudiendo para ello a las vías previstas por el ordenamiento jurídico, pero de ninguna manera puede determinarse responsabilidad civil por supuesto daño económico causado al Estado por los sueldos percibidos, pues ello significaría una apropiación indebida por parte del Estado de las fuerzas de trabajo del hoy recurrente generando una especie de servidumbre que no puede ser permitida al amparo de lo señalado por el arts. 15-V de la C.P.E. vigente, degradando la condición humana del trabajador y contrariando así los principios de igualdad, inclusión, dignidad, respeto, complementariedad, bienestar común, para vivir bien contenido en el art. 8-II de la C.P.E. vigente, porque durante más de 4 años de servicio, otorgó efectivamente su fuerza de trabajo al Estado, por el que tiene derecho a ser remunerado adecuadamente.

Bajo tal razonamiento, considerando que los funcionarios de la Contraloría General de la República hoy Contraloría General del Estado, advirtieron de la existencia de una doble percepción, los mismos debieron en forma inmediata solicitar a la Máxima Autoridad Ejecutiva del Gobierno Municipal demandante, el cumplimiento de lo dispuesto por el D.S. N° 27991 de 28 de enero de 2005, o en su caso debieron remitir antecedentes al SENASIR en forma inmediata, para que dicha instancia administrativa inicie las acciones correspondientes para la devolución de la renta indebidamente pagada y no forzar la aplicación del art. 77-d) de la L.S.C.F. aplicando la causal de "percepción indebida de sueldo o salario", cuando aquella casuística es aplicable para situaciones fácticas distintas al caso de análisis, correspondiendo en el presente la causal de "doble percepción" en el marco de lo definido por el D.S. N° 27991.

Al respecto revisados los antecedentes procesales, se advierte que el Alcalde del Gobierno Municipal, el 27 de diciembre de 2010, inicia acción coactiva fiscal en contra del coactivado J.H.C., por doble percepción de haberes en esta institución como resultado de la realización de la auditoría especial sobre percepción de rentas de jubilación y remuneraciones como Concejal, en el periodo comprendido entre febrero de 2000 a junio de 2004, como consecuencia de la emisión de los Informes de Auditoría Preliminar N° GB/EP29/M09 R2 de 2 de octubre de 2009 y Complementario N° GB/EP29/M09 C2 de 24 de agosto de 2010 y el Dictamen de Responsabilidad Civil CGE/DRC-031/2010 de 8 de noviembre de 2010, proceso en el cual se giró el Pliego de Cargo N° 66/2011 de 11 de noviembre de 2011 cursante a fs. 149, en contra de J.H.C. por Bs 435.275.-, equivalente a \$us. 61.703.-, por cobros de remuneraciones que realizó a partir de febrero de 2000 hasta junio de 2004.

Por tanto: CASA.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. N° 425, de 7 de octubre de 2012.

LA VALORACIÓN Y COMPULSA DE LAS PRUEBAS, ES UNA ATRIBUCIÓN PRIVATIVA DE LOS JUZGADORES DE INSTANCIA E INCENSURABLE EN CASACIÓN, A MENOS QUE SE DEMUESTRE FEHACIENTEMENTE LA EXISTENCIA DE ERROR DE HECHO

Ahora bien, entrando en análisis, cabe indicar que tal apreciación resulta correcta, porque en el presente caso, tanto la parte demandante como demandada ofrecieron prueba testifical producida a fs. 57-58 y 62 a 65, coligiéndose en consecuencia que el actor no alcanzaba a las 48 horas semanales de trabajo dispuestas por el art. 46 de la L.G.T. mismo que prevé: "La jornada de trabajo no excederá de 8 horas por día y 48 horas por semana...". Correspondiendo señalar que las pruebas deben ser compulsadas de forma conjunta, en razón de que la sentencia debe recaer sobre la base de todos los puntos litigados conforme al art. 202 del Cód. Proc. Trab., por lo que al haber otorgado fe probatoria a dichas declaraciones testificales conforme establece el art. 169 del Adjetivo Laboral, los de instancia enmarcaron su accionar conforme a derecho.

Siendo preciso aclarar que la valoración y compulsa de las pruebas, es una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho en la apreciación de las pruebas que se da cuando se considera que no hay prueba suficiente sobre un hecho determinado, o que se hubiere cometido error de derecho que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en la especie no concurren en la tramitación de la presente causa, al evidenciarse que el tribunal ad quem valoró correctamente las pruebas aportadas por las partes conforme a la facultad conferida por los arts. 3-j), 158 y 200 del Cód. Proc. Trab., en virtud a la cual no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba y por lo tanto puede formar libremente su convencimiento, claro está, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, lo que consta haber ocurrido.

Al respecto, se observa que el tribunal ad quem a momento de resolver el recurso de apelación de fs. 79 a 85, planteado por el actor, determinó confirmar la sentencia de 12 de marzo de 2010, basando su decisión en el hecho de que no es creíble que el demandante trabaje de limpieza de piscinas 8 horas diarias más horas extras debido a que dicho tiempo contradice el tiempo en que los clientes ocupan las piscinas, más aun si se trata de fines de semana, además por las declaraciones testificales tanto de cargo como de descargo, se estableció que el demandante trabaja entre 3 a 4 horas, otorgándole la fe probatoria establecida por el art. 169 del Cód. Pdto. Civ., señalando además que el a quo incorporó el razonamiento de la libre apreciación de la prueba en apoyo del principio de la primacía de la realidad.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Antonio G. Campero Segovia.

A.S. N° 458, de 19 de noviembre de 2012.

PRESUPUESTOS PARA QUE EL CONTRIBUYENTE SE BENEFICIE DEL CRÉDITO FISCAL

En la normativa investigada y, lo desarrollado por la doctrina tributaria, advertimos que no existe una definición concreta de medio fehaciente de pago; es evidente que se lo menciona, empero, no se llega a establecer en qué consiste, razón por la cual, con los elementos estudiados nos corresponde esbozar una definición, para lo cual hemos acudido a lo establecido en la ciencia económica y por supuesto, recurrido al Diccionario de la Lengua Española (Espasa-Calpe 2005), lo que nos ha permitido concluir que, medio fehaciente de pago, es el instrumento fidedigno empleado en una transacción, en virtud del cual se da testimonio de la certeza de la cancelación o pago en la compra de bienes o contratación de servicios, herramienta comúnmente aceptada entre particulares, en un mercado, comercio, institución y la administración pública, comenzando por el dinero en efectivo, tarjetas bancarias (débito o crédito), transferencias entre entidades financieras (pagarés, letras de cambio, pólizas, etc.), hasta los medios de pago online vía internet (compra electrónica, comercio electrónico, etc.).

Coincidimos en que, el sujeto pasivo o tercero responsable, para beneficiarse con el cómputo del crédito fiscal IVA, producto de las transacciones que declara, debe cumplir y demostrar tres presupuestos legales necesarios, esenciales y concurrentes: 1) La existencia de la factura, nota fiscal o documento equivalente por la cual se perfecciona el hecho imponible del IVA conforme lo establece el art. 4-a), concordante con el art. 8-a), de la L. N° 843. Este documento mercantil emitido por quien transfiere el dominio con la entrega del bien o acto equivalente, deberá ser presentado en original. 2) Que la compra o adquisición tenga vinculación con la actividad gravada de acuerdo a lo establecido en el art. 8-a), de la L. N° 843; y 3) La realización efectiva de la transacción, es decir que se perfeccione con el pago de la alícuota establecida en el art. 15 de la L. N° 843, concordante con el art. 8 del D.S. N° 21530.

El primer y el último requisito, están estrechamente ligados a los medios fehacientes de pago, añadiendo de nuestra parte que, es insuficiente presentar la factura como prueba, el instrumento fidedigno que dio nacimiento al hecho generador, debe ser respaldado contablemente, es decir deberá estar registrado obligatoriamente en los libros contables - susceptibles de ser verificados - establecidos tanto en el Código Tributario como en el Código de Comercio. A partir de Bs 50.000.-, la administración tributaria debe exigir a los contribuyentes y/o terceros

responsables los medios fehacientes de pago respaldados a través de documentos reconocidos por el sistema bancario y de intermediación financiera.

Que respecto a la obligatoriedad de presentar medios fehacientes de pago, el Cód. Com. establece en los arts. 36, 37 y 44 la obligatoriedad de todo comerciante de llevar una contabilidad adecuada a la naturaleza, importancia y organización de su empresa que permita demostrar y justificar las operaciones sujetas a contabilidad, debiendo llevar obligatoriamente los libros diario, mayor y de inventario y balances y otros exigidos por ley. Por su parte, las RR.AA. Nos. 05.0418.92 de 16 de septiembre de 1992 y N° 05.0226.97 de 6 de marzo de 1997 establecen que las empresas por la cuantía de sus ingresos brutos o de su capital social están obligadas a tener registros de control permanente del inventario de todos los ítems que conforman su activo realizable. Asimismo, el art. 70-4 de la L. N° 2492, establece la obligación del sujeto pasivo el de respaldar las actividades y operaciones gravadas, mediante libros, registros generales y especiales, facturas, notas fiscales y otros documentos para demostrar la procedencia y cuantía de los créditos impositivos que considere que le correspondan.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Norka N. Mercado Guzmán.

A.S. N° 477, de 22 de noviembre de 2012.

TAREAS PROPIAS Y PERMANENTES VINCULADAS Y RELACIONADAS A UNA ACTIVIDAD PRINCIPAL

En virtud a este marco normativo, se colige que las labores de serenos para las que fueron contratados los actores, coadyuvan al logro de la finalidad principal que tiene la Universidad demandada, cual es el de impartir educación superior, constituyéndose por ello en tareas propias y permanentes que se encuentran vinculadas y relacionadas a la actividad principal que realiza la Universidad, por lo que la UPEA al suscribir con los actores contratos a plazo fijo para la realización de tareas propias y permanentes de la Universidad (fs. 93 y 102 a 105), vulneró lo previsto en el citado art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979, convirtiéndose ante dicha vulneración en contratos por tiempo indefinido, razón por la cual, los actores gozaban de la estabilidad laboral reconocida y protegida por los arts. 11 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006 y 49-III de la C.P.E., consiguientemente, la ruptura de la relación laboral debió sustentarse en una de las causales previstas en el art. 16 de la L.G.T., lo que no ocurrió, denotándose que los despidos acaecidos fueron injustificados, siendo procedente en consecuencia la reincorporación laboral demandada por los actores, tal como dispusieron acertadamente los jueces de instancia.

En cuanto al recurso de casación de fs. 206, planteado por la Universidad demandada, cabe señalar que el art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979, prohíbe la suscripción de contratos a plazo en tareas propias y permanentes de las empresas,

estableciendo al efecto: "No está permitido más de 2 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 por tiempo indefinido".

Aclarando y regulando los alcances de esta normativa, el art. 2 de la R.A. N° 650/07 de 27 de abril de 2007, emitida por el Ministerio de Trabajo, previó que las "tareas propias y permanentes", son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; en cambio las "tareas propias y no permanentes", son aquellas que siendo vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, como las tareas de suplencia por licencia, bajas médicas, descansos pre y posnatales, declaratorias en comisión, las tareas por cierto tiempo por necesidades de temporada, las tareas por cierto tiempo en organizaciones o entidades, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Norka N. Mercado Guzmán.

A.S. N° 478, de 22 de noviembre de 2012.

**SALA CIVIL
LIQUIDADORA**

SALA CIVIL LIQUIDADORA

Secretario de Sala:

Abog. Freddy Rodríguez Machicado

SENTENCIA

Cuando el actor en su demanda omite mencionar la imputación jurídica en la cual basa los hechos de su pretensión, el juez como director del proceso con la facultad establecida en el art. 333 del Cód. Pdto. Civ., tiene la facultad de observar la misma a los fines de que se subsane dicha observación, en caso de no hacerlo y admitir la demanda con la omisión de la calificación jurídica, le corresponderá en aplicación del principio iura novit curia, subsanar los yerros u omisiones en las citas a la imputación jurídica calificada.

La pretensión es el motivo de la controversia y ésta el tema sobre el cual se ha de versar necesariamente la sentencia, por ello resulta indispensable que el actor deduzca adecuadamente su pretensión, exponiendo no sólo los hechos sino también efectuando la imputación jurídica que les atribuye; pues la pretensión no queda satisfecha con la mera exposición de los hechos si estos no son relacionados a una consecuencia jurídica, es decir, si la pretensión no cuenta con la debida imputación jurídica. La causa de decir no sólo está integrada en los hechos sino además de la imputación jurídica de lo que se pide; la causa petendi de la pretensión o la fundamentación de la demanda en razón de lo que en ella se pide, pasa necesariamente por la exposición de unos fundamentos que son jurídicos y consecuentemente, tácticos en el sentido amplio; si el actor quiere obtener la tutela jurídica concretada en la petición efectuada en la demanda, debe aportar al proceso los fundamentos jurídicos y tácticos en los que apoya tal petición, quedando el juez reatado a la imputación jurídica efectuada en la demanda, no pudiendo modificarla ni alterarla, ello en virtud al principio dispositivo y al de congruencia previsto por el art. 190 del Cód. Pdto. Civ., que establece que la sentencia recaerá sobre las cosas litigadas, en la manera en que hubieren sido demandadas. No obstante de lo manifestado precedentemente, cuando el actor en su demanda omite mencionar la imputación jurídica en la cual basa los hechos de su pretensión, el juez como director del proceso con la facultad establecida en el art. 333 del Cód. Pdto. Civ., tiene la facultad de observar la misma a los fines de que se subsane dicha observación, en caso de no hacerlo y admitir la demanda con la omisión de la calificación jurídica, le corresponderá en aplicación del principio iura novit curia, subsanar los yerros u omisiones en las citas legales, sin que ello implique la facultad de alterar los hechos que hacen a la imputación jurídica calificada, a los fines de no dar lugar a pronunciamientos imprecisos tanto por el juez a quo como por el ad quem, esto en observancia al principio "iura novit curia" que impone a los jueces de grado resolver las controversias, así las partes no hubieren indicado a cabalidad la norma en la que se fundan, habida cuenta que la obligación primordial de las

partes es exponer los hechos, por cuanto el derecho le corresponde conocer al juez y declarar la norma aplicable al caso sometido a su conocimiento.

En el caso que se analiza, de la lectura de la demanda de fs. 12, ratificada a fs. 260 y complementada a fs. 262, se evidencia que el actor, al demandar la entrega de su bien inmueble sin efectuar la imputación jurídica a los hechos denunciados, se entiende que, lo que pretende es la reivindicación de su inmueble de manos de los demandados, al manifestar en lo sustancial, de manera reiterada que su persona es propietario del inmueble que ocupan los demandados sin ningún título, de ahí que, en su petitorio final pide que, en sentencia se ordene la entrega del mismo bajo alternativa de lanzamiento. Estos hechos expuestos referidos al derecho propietario del actor y la ocupación arbitraria por parte de los demandados, así como la entrega del inmueble fueron sometidos a probanza y debate a través del auto de relación y fijación de los puntos de hecho a probar de fs. 480, pese a que estos hechos no fueron negados ni fueron motivo de controversia por parte de los demandados, de ahí que, correspondía al juez de la causa como director del proceso al haber admitido la demanda sin una previa calificación jurídica de inicio, aplicando el principio "iura novit curia" fallar de acuerdo a los hechos demandados, aplicando las citas legales pertinentes.

En el caso de autos, tanto el juez a quo como el tribunal ad quem no repararon en aquellos aspectos a tiempo de emitir sus respectivos fallos, en efecto la sentencia de primera instancia se limitó a argumentar que la parte actora no cumplió con el "onus probandi" para justificar su demanda y que por el contrario la parte contraria demostró la excepción de prescripción del derecho del actor para recuperar el inmueble, por su parte el tribunal de instancia se limitó a reiterar el razonamiento del juez en cuanto a la prescripción, empero ninguno relacionó su fundamentación en relación a los hechos denunciados en la demanda y en base a los puntos de hecho a probar señalados en el auto de relación procesal de fs. 480, el cual consignaba entre otros como puntos de hecho a probar para el actor: a) La demostración del derecho propietario del actor sobre el inmueble objeto de la litis; y b) Que los demandados ocupan el inmueble de forma arbitraria y sin ningún título, aspectos de hecho a probar que tienen entera relación con la figura jurídica de la reivindicación (entrega o recuperación de la cosa), por lo que correspondía a los jueces de instancia pronunciarse en lo sustancial en base a la calificación jurídica expresada por el art. 1453 del Cód. Civ. referida a la acción de reivindicación a los fines de su consecuencia jurídica. No haber resuelto la causa de esta manera, y haber fallado solo en relación a la figura de la prescripción han reducido al proceso ordinario de hecho a uno de derecho, desconociendo la obligación y el deber que tienen como administradores de justicia de pronunciarse respecto a todo los hechos expresamente demandados, en cumplimiento de lo previsto por el art. 190 del Cód. Pdto. Civ., que impone a los jueces al pronunciar sentencias de adoptar decisiones precisas y concretas que recaigan sobre las cosas litigadas en la medida en que hubieren sido demandadas y probadas.

Por tanto: CASA.

Relatora: Magistrada Dra. Elisa Sánchez Mamani.

A.S. N° 15, de 23 de marzo de 2012.

MEJOR DERECHO PROPIETARIO

El tribunal de alzada, no advirtió que el demandante, adquirió la propiedad de los 2 terrenos, ahora fusionados, mediante una adjudicación judicial, que fue de conocimiento de E.R.B. conforme acreditan los documentos de fs. 338 a 334, por cuyo motivo, en aplicación de los arts. 1479 y 1485 del Cód. Civ., su derecho propietario se extinguió como emergencia de la adjudicación judicial, no pudiendo oponerse nuevamente contra el adjudicatario.

Se advierte también que en el auto de vista, se incurrió en interpretación errónea y aplicación indebida del art. 1453 del Cód. Civ., porque reconoció la facultad de pedir la reivindicación, desocupación y entrega del inmueble objeto de litis, sin advertir que frente a esta acción se sobrepone el mejor derecho propietario del demandante, quien con la adjudicación judicial en la que fue beneficiario, el derecho propietario de la demandada E.R.B., se ha extinguido y por consiguiente, no puede solicitar la reivindicación, entrega y desocupación, respecto de un inmueble cuyo derecho propietario ya no existe a la fecha.

Se concluye también, que el demandante, ha demostrado con las pruebas del proceso, (testifical, pericial e inspección), que se encuentra en posesión del inmueble objeto del presente proceso, como propietario del mismo, sin embargo, el tribunal de alzada, incurriendo en error de hecho y de derecho, tanto respecto de la valoración de los documentos de fs. 1 a 54 de obrados, como de las declaraciones testificales de cargo de fs. 586 a 588 y acta de inspección de fs. 548 a 585 vta., reconoció al actor como un detentador del inmueble, concediendo indebidamente la reivindicación, pese haberse demostrado su calidad de poseedor legal como propietario, siendo lo correcto que debió mantenerse en la posesión, conforme refieren los art. 87 y 1462 del Cód. Civ.

Se aclara que no es evidente la violación de los art. 127, 128-II, 344 y 346 del Cód. Civ., referidos a la restitución del valor de las construcciones, porque no fue objeto del proceso, ni respecto de los daños y perjuicios ocasionados al actor, por no haberse acreditado en el curso del proceso.

Por último, se ha constatado que tanto el juez a quo, como el tribunal de alzada, omitieron aplicar, es decir, violaron las previsiones contenidas en el art. 624 del Cód. Civ. porque el eviccionista, fue oportunamente convocado al proceso mediante una excepción previa, pero en resolución final, tanto de primera como de segunda instancia, no emitieron un criterio claro y concreto sobre su responsabilidad admitida en la resolución de esa excepción, aspecto que debe ser enmendado en esta resolución.

Por tanto: CASA.

Dr. Javier M. Serrano Llanos.

Dra. Elisa Sánchez Mamani.

Dra. Ana Adela Quispe Cuba.

A.S. Nº 56, de 19 de mayo de 2012.

PROCESO ORDINARIO POSTERIOR

Si bien es cierto que la cosa juzgada formal que causan los fallos emitidos en un proceso ejecutivo o coactivo se convierte en sustancial cuando el ejecutado no ordinariza la causa en el término previsto por ley, pero es únicamente para la ejecución de lo que en dicho proceso de ejecución se hubiere determinado (hacer o no hacer algo), pero ello no significa de manera alguna coartar el derecho de los litigantes a interponer las acciones relativas a la validez de los actos jurídicos.

La finalidad última del proceso ejecutivo (coactivo) es obtener la satisfacción plena de la obligación, es decir, lograr el pago o cancelación total de la deuda, o la entrega de la cosa, dependiendo de lo que establezca el título ejecutivo. Entonces, tanto en el proceso ejecutivo como en el coactivo no se discuten derechos dudosos o contradictorios, y la ejecución está subordinada a lo que conste en el documento base de la ejecución, pudiendo esgrimirse en defensa del deudor, únicamente las excepciones permitidas por la ley. No obstante lo referido, por disposición del art. 490 del Cód. Pdto. Civ., modificado por el art. 28 de la L. Abrev. Proc. Civ. Asist. Fam., lo resuelto en el proceso ejecutivo o coactivo podrá ser modificado en un proceso ordinario posterior, el que podrá promoverse por cualquiera de las partes una vez ejecutoriada la sentencia, en el plazo de 6 meses, vencido este plazo, caducará el derecho de demandar la revisión del fallo dictado en el proceso de ejecución: Este proceso ordinario posterior, tiene por finalidad fundamental, la revisión y consiguiente modificación si fuere el caso de la sentencia dictada en el proceso ejecutivo o coactivo, cuando por su naturaleza y limitaciones no se pudo probar la defensa o excepciones opuestas, así como probar los vicios de nulidad procesal que comprometen la eficacia de la sentencia; es decir que, a través de este proceso ordinario, se puede anular lo obrado en el juicio ejecutivo o coactivo con el propósito de repetir el pago de lo indebido; o para la reparación de los daños y perjuicios ocasionados.

Por otro lado, el Lib. 2º del Código Adjetivo Civil contempla las normas a seguirse en los procesos de conocimiento, a través del cual las partes pretenden llegar a la verdad sobre un acto jurídico, determinar su validez o invalidez, su legalidad o ilegalidad, y así establecer los derechos -u obligaciones- de las mismas.

En la especie, de los datos del cuaderno procesal, se constata que los demandantes T.Ch.E y E.M.L.I. de Ch, no ordinarizaron el proceso coactivo dentro del plazo previsto por el art. 490 del Cód. Pdto. Civ., sino que plantearon de forma independiente demanda de nulidad del contrato de línea de crédito con garantía hipotecaria, como pretensión principal, en apoyo del art. 549-2)-3) y 4) del Cód. Civ., al considerar que en la suscripción del contrato de apertura de línea de crédito con garantía hipotecaria hubo causas de nulidad absoluta, al haberse constituido como garantía hipotecaria la pequeña propiedad agraria, afirman que, no se ha tomado en cuenta que ésta es inembargable y por lo tanto el contrato resulta nulo al no cumplir con los requisitos de validez. Es decir que, en el presente proceso ordinario de nulidad de documento, la discusión se aboca a determinar si en la celebración del documento de línea de crédito con garantía hipotecaria se han presentado todos los requisitos que le otorguen validez de acuerdo a lo normado en el ordenamiento jurídico vigente, resultando, por ende, que la demanda contiene un objeto muy diferente a la interposición de una demanda por la que se ordinariza un proceso ejecutivo o coactivo.

Que el tribunal ad quem, al anular obrados argumentando que la demanda se ha presentado cuando ya había caducado el derecho de los demandantes para ordinarizar el proceso coactivo, ha desconocido que el presente proceso es un ordinario de nulidad de documento público, cuya causa y objeto es totalmente diferente al proceso ordinario posterior a consecuencia de un proceso de ejecución. Que si bien es cierto que la cosa juzgada formal que causan los fallos emitidos en un proceso ejecutivo o coactivo se convierte en sustancial cuando el ejecutado no ordinariza la causa en el término previsto por ley, pero es únicamente para la ejecución de lo que en dicho proceso de ejecución se hubiere determinado (hacer o no hacer algo), pero ello no significa de manera alguna coartar el derecho de los litigantes a interponer las acciones relativas a la validez de los actos jurídicos.

Por lo expuesto, concluimos que el tribunal ad quem, al haber anulado obrados sin justificativo legal alguno, indebidamente se sustrajo de la obligación de pronunciarse en el fondo sobre los aspectos formulados en el recurso de apelación, desconociendo su propia competencia, de ahí que es necesario que el tribunal de casación, con la facultad conferida por el art. 252 del Cód. Pdto. Civ., determina que corresponde aplicar lo establecido por los art. 254-4), 271-3) y 275 del mismo Cuerpo de Leyes Adjetivas Civiles.

Por tanto: ANULA.

Relatora: Magistrada Dra. Elisa Sánchez Mamani.

A.S. Nº 73, de 4 de junio de 2012.

LA DEMANDA EXPRESA EL OBJETO DE LA PRETENSIÓN, CAUSA PARA LA DECISIÓN Y EL QUE FIJA EL THEMA DECIDENDUM, PARA RESOLVER EL CONFLICTO

La demanda, la que precisa el objeto de la pretensión, expresa la "causa para la decisión" y fija el "thema decidendum", de manera que la relación procesal y los puntos de hecho sometidos a prueba están adoptados en función a su contenido, para en definitiva resolver el conflicto con apego al art. 190 del Cód. Pdto. Civ.

(...) la demanda (reconvención), es considerado un acto básico dentro todo proceso, su importancia es capital en razón del principio dispositivo debido a que el objeto del proceso es fijado por las partes no por el juez, de donde se concluye que es ella -la demanda- la que precisa el objeto de la pretensión, expresa la "causa para la decisión" y fija el "thema decidendum", de manera que la relación procesal y los puntos de hecho sometidos a prueba están adoptados en función a su contenido, para en definitiva resolver el conflicto con apego al art. 190 del Cód. Pdto. Civ.

En ese marco, se tiene que el auto de vista recurrido concluyó que "revisada la demanda reconvencional de fs. 211 a 214 se advierte y evidencia que el G.M.L.P., no formuló petición expresa sobre la declaración judicial de inscripción por la oficina de Derechos Reales de las áreas verdes, de equipamiento, forestal, vías y producción colectivas que según se manifiesta en el recurso de apelación de fs. 320 a 323 pertenecen al G.M.". En efecto, de la lectura de la reconvención de fs. 208 a 214 se desprende que la entidad recurrente no demandó expresa y específicamente la inscripción en Derechos Reales con relación a los

predios de propiedad municipal que indica en su recurso de casación. En consecuencia, estos predios que ahora especifica y de los cuales solicita su inscripción no fueron parte del “*thema decidendum*” del presente proceso, por lo mismo no se advierten las violaciones y el error en la apreciación de la pruebas, acusados.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Javier Medardo Serrano Llanos.

A.S. N° 92, de 15 de junio de 2012.

EL PRINCIPIO DE TRASCENDENCIA Y CONVALIDACIÓN EN MATERIA DE NULIDADES

En materia de nulidades, entre otros principios rige el de trascendencia, que consiste en que no hay nulidad si la violación no tiene trascendencia, por aquello de que “no hay nulidad sin perjuicio”.

(...) para dar lugar a la nulidad es preciso que la infracción haya ocasionado algún gravamen. En la especie, la actora no demostró el perjuicio que le hubiere ocasionado el no haberse corrido en traslado su memorial de fs. 14, por el cual hizo conocer el domicilio de la demandada, en todo caso la demandada contestó a la demanda sin que se le haya citado con dicho memorial. En consecuencia, no existe mérito para anular obrados.

Y, en materia de nulidades, también rige el principio de convalidación, por el que toda violación de forma, que no es reclamada oportunamente por quien se sienta perjudicado, se considera convalidada con el consentimiento tácito. En la especie, la actora citada con la contestación a la demanda y planteamiento de excepciones de falta de competencia y prescripción de la acción de fs. 27 a 29, no observó dicho escrito en el marco del art. 327 del Cód. Pdto. Civ., convalidando el mismo, es más, en su memorial de fs. 31 y vta. no mencionó tal articulado limitándose a solicitar se “declare improbadas las” excepciones. En consecuencia, no hay razón para anular obrados.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Javier Medardo Serrano Llanos.

A.S. N° 99, de 19 de junio de 2012.

DE LA DIVISIÓN Y PARTICIÓN DE LOS BIENES PROPIOS

No es procedente reconocer la división y partición de los bienes propios.

(...) La sentencia estableció “que no es procedente reconocer la división y partición de los bienes propios que tenía el extinto H.G.R.C. antes de iniciar su relación de convivencia con la demandante”, “por la unión legal que éste mantenía con la codemandada T.S.D.V.”; en efecto, la demandante no acreditó que la partida matrimonial que vincula a T.S.D.V. y H.G.R.C. de 14 de enero de 1972 (fs. 131), haya sido cancelada, menos que exista sentencia de separación pasada en autoridad de cosa juzgada, en la cual se reconoce a T.S.D.V. como

culpable de la separación con H.G.R.C., tampoco demostró que T.S.D.V. por propia voluntad y sin causa moral ni legal se había separado de hecho de H.G.C., para que la sucesión de T.S.D.V. no tenga lugar, conforme a la exigencia del art. 1107 del Cód. Civ., y quien por el contrario acreditó su derecho sucesorio mediante la declaratoria de herederos de 10 de febrero de 2005 (fs. 142).

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Javier Medardo Serrano Llanos.

A.S. Nº 118, de 6 de julio de 2012.

LA COMUNIDAD DE BIENES GANANCIALES

(...) La parte demandante al tener vínculo matrimonial con el garante, como esposa o cónyuge tiene derecho a la comunidad de gananciales, partibles por igual (...) por lo que el 50% del bien ganancial del inmueble de la demandante queda resguardado.

(...) es importante señalar que la parte demandante al tener vínculo matrimonial con el garante, como esposa o cónyuge tiene derecho a la comunidad de gananciales, partibles por igual (art. 101 Cód. Fam.), por ende la disposición de dichos bienes está sujeto a los límites que establecen los arts. 116 y 117 del Cód. Fam., por lo que el 50% del bien ganancial del inmueble de la demandante queda resguardado conforme a las normas enunciadas, derecho adquirido por la demandante a través de los efectos patrimoniales que otorga el matrimonio y a su vez que ésta tiene legitimación activa para demandar la anulación de los actos de disposición o imposición de los derechos reales, respecto de los bienes que forman parte de los bienes gananciales.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Ana Adela Quispe Cuba.

A.S. Nº 121, de 10 de julio de 2012.

LOS DOCUMENTOS QUE ACREDITAREN EL GRADO DE PARENTESCO DE LOS DEMANDANTES CON EL CAUSANTE

"El art. 643-2) del Cód. Pdto. Civ. no contiene una norma cerrada, sino, una declaración abierta en relación a 'los documentos'..."

(...) señalar que, el art. 642-2) del Cód. Pdto. Civ. establece respecto a la declaratoria de herederos que "la demanda deberá presentarse acompañando:... 2) Los documentos que acrediten el grado de parentesco de los demandantes con el causante".

Ahora bien, en la especie, el auto de vista recurrido concluyó que "el art. 643-2) del Cód. Pdto. Civ. no contiene una norma cerrada, sino, una declaración abierta en relación a 'los documentos...',... las declaratorias de herederos impugnadas fueron obtenidas en base a

documentos que surten efectos legales mientras no sean atacados y declarados falsos o invalidados". En efecto de la lectura del citado art., cuando determina "documentos" lo hace, no en sentido limitativo, sino sujeto también a las facultades previstas por el art. 397-I del Cód. Pdto. Civ. que dispone que "Las pruebas producidas en la causa serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que les otorgare la ley; pero si ésta no determinare otra cosa, podrá apreciarlas conforme a su prudente criterio o sana crítica" (...).

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Javier Medardo Serrano Llanos.

A.S. Nº 133, de 3 de julio de 2012.

CONSENTIMIENTO PARA VENTA DE LA CUOTA PARTE

"... Es necesario el consentimiento de todos los copropietarios para realizar innovaciones y alteraciones en la cosa común así como para celebrar con respecto a ella actos de disposición", de lo que se entiende que sí, es necesario el consentimiento de todos los copropietarios para la venta de sus cuotas partes, en el entendido, de que se lo realiza no de forma material, sino de forma ideal.

(...) si bien los codemandados - copropietarios, aducen que para disponer de su cuota parte no se necesita de consentimiento alguno conforme indica el art. 161 del Cód. Civ., no debemos pasar por alto que dicho artículo tiene un límite para los actos de disposición en los regímenes de copropiedad. El art. 166 del mismo Adjetivo Civil, textualmente previene: "... Es necesario el consentimiento de todos los copropietarios para realizar innovaciones y alteraciones en la cosa común así como para celebrar con respecto a ella actos de disposición", de lo que se entiende que sí, es necesario el consentimiento de todos los copropietarios para la venta de sus cuotas partes, en el entendido, de que se lo realiza no de forma material, sino de forma ideal.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Ana Adela Quispe Cuba.

A.S. Nº 134, de 25 de julio de 2012.

CASOS DE DISCORDIA Y LLAMAMIENTO DE CONJUECES

La integración del tribunal con convocatoria de otro vocal de otra Sala Especializada, debe ser de conocimiento tanto del convocado cuanto de las partes.

En efecto, si se convocó para formar Sala y dirimir voto por decreto de 10 de agosto de 2007, no podía firmar el auto de vista de 10 de agosto del 2007 porque el convocado aún no estaba notificado, como tampoco pudo emitirse la resolución, infringiéndose de todo esto la vulneración de la preceptiva contenida en los arts. 277 y 279 del Cód. Pdto. Civ.

La integración del tribunal con convocatoria de otro vocal de otra Sala Especializada, debe ser de conocimiento tanto del convocado cuanto de las partes, lo que no ha ocurrido en la especie, por cuanto la notificación a las partes y al Vocal de la Sala Penal con el llamamiento de fs. 261 se ha realizado en 11 de agosto del 2007, es decir, con posterioridad inclusive a la resolución de segundo grado que es de 10 de agosto de 2001, por lo que no se ha obrado correctamente y debe ser enmendado el error por estar comprometida la conformación del tribunal.

Por otra parte, corresponde dejar establecido que, cuando una Sala Especializada está compuesta de dos miembros y uno de ellos no está de acuerdo con el proyecto de resolución de la vocal o vocal relatora o relator formula su disidencia elaborando un nuevo proyecto de resolución, debiendo convocarse para formar Sala a otro vocal de otra Sala con el objeto de manifestar con su firma si está de acuerdo con uno de los dos proyectos de resolución, o como también en caso de no estar de acuerdo con ninguno de ellos presentar su disidencia presentado un nuevo proyecto de resolución y convocarse a otro vocal, lo que no ha ocurrido en el caso concreto al estar el vocal convocado de acuerdo con el segundo proyecto, de ahí que no se requería ninguna constancia de disidencia del vocal convocado como afirma el recurrente.

Por lo expuesto, al no haberse conformado Sala con observancia a los textos legales indicados, se ingresa en la nulidad establecida por el ordinal 1) del art. 254 del Cód. Pdto. Civ., a ella se agrega la nulidad establecida en el art. 252 del Cód. Pdto. Civ. por violación de normas procesales de orden público, lo que impide considerar el recurso de casación en el fondo, por el efecto del art. 275 del Cód. Pdto. Civ.

Por tanto: ANULA.

Relatora: Magistrada Dra. Elisa Sánchez Mamani.

A.S. N° 142, de 30 de julio de 2012.

INTENCIÓN COMÚN DE LOS CONTRATANTES

La norma fundamental y básica viene establecida en el art. 510 del Cód. Civ., de tal modo que el resto de normas a aplicar a la hora de proceder al análisis o interpretación de los contratos solamente entrarán en juego de modo subsidiario.

La finalidad de la labor de interpretación de los contratos consiste fundamentalmente en averiguar y comprender el sentido y alcance del consentimiento de las partes y, por ende, de cuál fue la voluntad de las mismas a la hora de pactar. Para ello, se hace necesario analizar todos aquellos actos realizados y negociados en los que puede considerarse que la voluntad de las partes se exterioriza, estudiando asimismo los actos anteriores, coetáneos o posteriores que alumbraron el negocio jurídico, de modo que se pueda llegar al entendimiento de la voluntad común y no de la voluntad individual. Es decir, qué entendieron las partes -en conjunto y no aisladamente- a la hora de proceder a la formalización del contrato, pacto o acuerdo.

A objeto de averiguar la intencionalidad conjunta de las partes, el Cód. Civ. sienta un conjunto de normas que se recogen en los arts. 510 al 518.

La norma fundamental y básica viene establecida en el art. 510 del Cód. Civ., de tal modo que el resto de normas a aplicar a la hora de proceder al análisis o interpretación de los contratos solamente entrarán en juego de modo subsidiario.

De acuerdo con lo establecido por esa norma básica a la que se ha aludido:

"I.- En la interpretación de los contratos se debe averiguar cuál ha sido la intención común de las partes y no limitarse al sentido literal de las palabras. II.- En la determinación de la intención común de los contratantes se debe apreciar el comportamiento total de éstos y las circunstancias del contrato".

De la norma legal citada, podemos concluir que, el punto de partida de la interpretación lo constituye "la letra" de las estipulaciones o cláusulas, y ha de acudir a la interpretación intencional cuando los términos empleados no son claros impidiendo conocer con exactitud cuál fue la voluntad de las partes que es la que debe prevalecer. Aquí no vale quedarse en la capa de la literalidad, sino que hay que pasar al examen del clausulado entendido como conjunto orgánico, entonces aquí entra en juego el parág. II del art. mencionado, es decir "... apreciar el comportamiento de éstos y las circunstancias del contrato". Para ello, como dijimos anteriormente no sólo debe considerarse los actos posteriores o coetáneos de los suscribientes del contrato sino también los actos anteriores al mismo.

En cuanto a las palabras o expresiones que originan incertidumbres, las reglas dirigidas a solventar estos casos están contenidas en el art. 515 del Cód. Civ., al referirse a la extensión del contenido del contrato, estableciendo que, independientemente de la generalidad de los términos de un contrato, no podrán entenderse comprendidos en lo negociado cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre los que los interesados se propusieron contratar.

Ahora bien, aplicando estos conceptos interpretativos al caso concreto, en criterio de este tribunal el documento de 28 de febrero de 1997 cursante en fotocopia legalizada de fs. 5-6, si bien en la segunda parte de la cláusula 2ª contiene un aparente acto de liberalidad, sin embargo de la interpretación conjunta de sus cláusulas o contenido, se infiere que la intención común de las partes que suscribieron el contrato era ratificar aquello que ya había sido decidido en vida de sus progenitores en relación a la distribución del caudal hereditario, es decir, consolidar un reconocimiento de derecho propietario a favor de la demandada reconventora A.D.V sobre el inmueble sito en calle Vicente Donoso s/n (antes Regimiento Carabineros 16 de Infantería), interpretación que es corroborada por lo expresado por los otros suscribientes del documento en los memoriales de fs. 113 y 215, y lo señalado por los testigos de descargo en sus declaraciones de fs. 199 a 201, en sentido de que la demandada A.D.V, venía poseyendo el inmueble antes descrito en calidad de dueña antes de la muerte de sus padres.

Por otro lado, la parte recurrente reiteradamente en el recurso de casación refiere que el documento de 28 de febrero de 1997, es una verdadera donación, porque el reconocimiento de acciones y derechos declarando la propiedad absoluta de su hermana A.D.V sobre el inmueble sito en calle Vicente Donoso s/n es un acto de liberalidad al no recibir a cambio ninguna prestación más que el agradecimiento, pero no toma en cuenta que

todo acto o negocio jurídico y, particularmente los contratos tienen su base en la voluntad de las partes, conforme establece el inc. 1) del art. 452 del Cód. Civ., y que es precisamente la libertad contractual y la autonomía de la voluntad, son la base que hace exigibles y otorgan eficacia jurídica a cualquier relación obligatoria, como sucede en el presente caso, en que las partes se han puesto de acuerdo para crear entre ellas un reconocimiento de derecho propietario sobre un inmueble, se entiende que este derecho propietario era preexistente a la muerte de sus progenitores, es decir que, los suscribientes concientes de este hecho, una vez declarados herederos simplemente ratificaron aquella decisión efectuada por sus padres a través del documento de 28 de febrero de 1997, en consecuencia este supuesto acto de liberalidad no existe, puesto que la suscripción del documento no le ha generado a la recurrente ningún detrimento en su patrimonio y tampoco ha aumentado el patrimonio de la beneficiaria en relación a sus hermanos y suscribientes del documento, tomando en cuenta que tanto ella como los demás hermanos suscribientes ya habrían recibido de sus padres en calidad de anticipo de legítima otros bienes en un monto equivalente al precio del inmueble.

Que el tribunal ad quem así como el juez a quo al razonar en el mismo sentido no han violado, interpretado o aplicado erróneamente la norma prevista por el art. 510 del Cód. Civ., en relación a la común intención de los contratantes.

Por lo expuesto, corresponde resolver el recurso aplicando los arts. 271-2) y 273 del Cód. Pdto. Civ.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Elisa Sánchez Mamani.

A.S. N° 147, de 7 de agosto de 2012.

LA APELACIÓN DE LA SENTENCIA O AUTO DEFINITIVO DEBE FUNDAMENTAR EL AGRAVIO

(...) “la apelación de la sentencia o auto definitivo se interpondrá fundamentando el agravio sufrido ante el juez que los hubiere pronunciado”, en este entendido la expresión de los agravios sufridos abre la competencia del tribunal de alzada para su pronunciamiento sobre los mismos (...) siendo así que los agravios materiales son aquellos que recaen sobre la integridad física o el patrimonio de una persona, como consecuencia de un acto ilícito, civil o penal realizado por otra persona; por otra parte, los agravios morales se encuentran relacionados a la naturaleza de los derechos lesionados, que consiste en el desmedro sufrido en los bienes extrapatrimoniales y que cuentan con protección jurídica.

(...) los agravios dentro del recurso de apelación se instituyen en el sustento, fundamento y razón del recurso mismo y no así una relación simple de los hechos ocurridos en el proceso, por ello para que el tribunal de alzada considere, el recurso de apelación se hace imprescindible que la expresión agravios del fallo recurrido, debe indicarse, punto por punto, los errores, omisiones y demás deficiencias que se atribuyan a la sentencia, es decir una demostración de los motivos (materiales y morales) que se tienen para considerarla

errónea, analizando prueba, señalando errores de apreciación y aplicación del derecho, demostrando que está equivocada, puntualizando así los errores de hecho y derecho y la injusticia de las conclusiones del fallo, planteándola con articulaciones fundadas y objetivas sobre los errores de la resolución impugnada (...). En la especie, de la revisión del recurso de apelación el recurrente Y.V.L., no fundamenta su recurso en base a los agravios sufridos, toda vez que no realiza una exposición adecuada de los errores de hecho y derecho del fallo aplicadas por el juez de primera instancia, si bien, no es necesario puntualizar las disposiciones en las que funda su apelación, empero sí tenía la obligación de cumplir con la expresión de agravios, que en el caso de autos no ha sido cumplida por el recurrente al momento de interponer su apelación, y solamente hace una exposición de argumentos, afirmaciones generales y expresión de inconformidad que no se constituyen en agravios, por lo que el tribunal de alzada ha establecido que dicho recurso no se ajusta a lo dispuesto por el art. 227 del Cód. Pdto. Civ., confirmando la sentencia; toda vez, que no le corresponde a éste suplir las deficiencias de la expresión de agravios.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Ana Adela Quispe Cuba.

A.S. N° 149, de 8 de agosto de 2012.

OBLIGACIÓN DE EXCUSA

El juez o el tribunal decretará de oficio autos para resolución, es decir, que este decreto si bien es un acto procesal necesario e inexcusable por disposición de la ley, dada su naturaleza puramente formal corresponde a la intervención del vocal semanero, al no estar relacionado con pronunciamiento de fondo del recurso planteado y por lo tanto no puede considerarse como una primera actuación del tribunal o de uno de sus miembros, de ahí que la excusa formulada por alguno de los miembros de la sala especializada después de haberse dictado el decreto de autos no puede servir como causal de nulidad al no tener trascendencia alguna en el proceso.

En el caso de autos, por los antecedentes que informan el legajo procesal, se establece que la vocal R.E.M.C., una vez radicada la causa por el vocal G.C.T, dictó el decreto de "autos" para resolver el 2 de febrero de 2004, el cual cursa a fs. 373, y posteriormente el 5 de marzo de 2004, se excusa del conocimiento de la causa por las causales de excusa establecidas en los art. 3, 5 y 9 de la L. Abrev. Proc. Civ. Asist. Fam., actuado judicial que el recurrente considera ha infringido el art. 4 de la Ley referida supra. Al respecto, por disposición del art. 234 del Cód. Pdto. Civ., una vez vencido el plazo fijado por el art. 232 o el probatorio si se hubiere abierto, el juez o el tribunal decretará de oficio autos para resolución, es decir que este decreto si bien es un acto procesal necesario e inexcusable por disposición de la ley, dada su naturaleza puramente formal corresponde a la intervención del vocal semanero, al no estar relacionado con pronunciamiento de fondo del recurso planteado y por lo tanto no puede considerarse como una primera actuación del tribunal o de uno de sus miembros, de ahí que la excusa formulada por alguno de los miembros de la Sala

Especializada después de haberse dictado el decreto de autos no puede servir como causal de nulidad al no tener trascendencia alguna en el proceso.

En cuanto a la denuncia de infracción a las disposiciones legales que regulan el caso de las suplencias de los vocales por haberse convocado para conformar Sala a un vocal de la Sala Penal obviando convocarse a otro vocal de la otra Sala Civil, corresponde hacer las siguientes puntualizaciones:

Si bien es cierto que ante la excusa formulada por la Vocal R.E.M.C. como miembro de la Sala Civil Segunda de la entonces Corte Superior de Tarija, por decreto de fs. 374 vta. el vocal habilitado de la indicada Sala convoca al Dr. M.R.M. a formar Sala, obviando convocar en observancia de la segunda parte del art. 101 de la abrogada L.O.J., a otro vocal de la Sala Civil Primera, esta irregularidad no puede ser causal de nulidad por las siguientes razones:

La nulidad como resguardo de la norma corresponde a las legislaciones formalistas de las cuales nuestro país no forma parte a partir de la vigencia de la nueva Constitución del Estado que pregona la justicia material, lo que implica que, para determinar una nulidad no debe interpretarse la denuncia desde un punto de vista subjetivo como infracción a la ley en sí misma, sino en su aspecto objetivo material, es decir a verificar si con dicho acto se han violado o ha existido afectación real de los derechos y garantías constitucionales referidas al debido proceso, aspecto que está relacionado con el principio de trascendencia, este presupuesto nos indica que no puede admitirse el pronunciamiento de la nulidad por la nulidad misma, esto significa que quien solicita nulidad debe probar que la misma le ocasionó perjuicio cierto e irreparable, que sólo puede subsanarse mediante la declaración de nulidad, es decir, demostrar cuál es el agravio que le causa el acto irregularmente cumplido y si éste es cierto e irreparable; por otro lado está el principio de convalidación, a través del cual, toda nulidad se convalida por el consentimiento, es decir que, aún en el supuesto de concurrir en un determinado caso los otros presupuestos de la nulidad, ésta no podrá ser declarada si es que el interesado consintió expresa o tácitamente el acto defectuoso.

Por lo expresado, corresponde resolver el recurso en observancia de los arts. 271-1) y 273 del Cód. Pdto. Civ.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Elisa Sánchez Mamani.

A.S. N° 150 de 8 de agosto de 2012.

SIN LA POSESIÓN NO PUEDE TENER LUGAR USUCAPIÓN ALGUNA

“... la usucapión como medio derivativo de adquirir el dominio o derecho de propiedad en la modalidad de extraordinaria o decenal no sólo requiere el transcurso del tiempo designado en la ley -diez años- sino esencialmente la posesión ánimus dómine, pública, quieta o pacífica, no equívoca ni viciosa además de continuada”.

“Que la parte demandante no ha demostrado como lo afirma en su demanda, que H.M.A. se hubiese introducido en el terreno por descuido del anterior propietario, vale decir, a partir de noviembre de 1998; pues, lo contrario se desprende de los antecedentes del proceso, es decir, que la demandada ya se encontraba en posesión del inmueble muchos años antes de la adquisición del mismo”; en efecto, el folio real de fs. 1, planos de fs. 2 a 5, antecedentes de interdicto de adquirir la posesión de fs. 6 a 8, testimonio de propiedad de fs. 9 a 11 vta., certificados de la Cooperativa y Junta Vecinal “7 de Septiembre” (fs. 33-34), formularios de pago de impuesto de 1 de noviembre y 28 de diciembre de 2001 (fs. 12 y 13), certificado catastral de 18 de diciembre de 2001 (fs. 14), plano de ubicación y uso de suelo de 15 de noviembre de 2001 (fs. 15), Sentencia N° 246 de 14 de septiembre de 2002 dictada en proceso de interdicto de adquirir la posesión (fs. 49 a 52), formularios de pago de impuesto de 27 de julio de 1999, 22 de diciembre de 1998, 5, 2 de mayo de 1997 (fs. 62 a 66), tarjetas de propiedad, testimonios, certificaciones y literales de fs. 67 a 93, declaraciones testificales de fs. 104 y vta., 113 y vta., 109 a 111, facturas por consumo de electricidad (a nombre de O. G.M, esposo de la demandada) y agua de fs. 35 (con inicio de contrato de 16 de agosto de 1989) y 37 a 43, planos de fs. 127 y 128, no acreditan directamente que la demandada haya sido “casera” o “cuidante” a nombre o por cuenta de otros del inmueble objeto de litigio, a esto se debe agregar que la declaración testifical de fs. 114 y vta. disminuye en fuerza por haber sido prestada por el vendedor del inmueble al demandante; asimismo, es la propia ley que establece los efectos que produce la adquisición de la propiedad en virtud de la usucapión, tómesese como ejemplo lo dispuesto por el art. 1454 del Cód. Civ.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Javier Medardo Serrano Llanos.

A.S. N° 152, de 9 de agosto de 2012.

LA PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN FUERA DEL PLAZO EJECUTORIA LA SENTENCIA

(...) el tribunal ad quem debe cumplir con la obligación de observar la previsión contenida en el art. 237.4) del Cód. Pdto. Civ. anulando el auto que concede la apelación cursante a fs. 550 vta. y declarar ejecutoriada la sentencia (...).

En virtud al artículo 220-I-1) y II del Cód. Pdto. Civ., que establece que el recurso de apelación tratándose de sentencias pronunciadas en procesos ordinarios se interpondrá en el plazo fatal de 10 días a contar desde la notificación con la sentencia, es decir que dicho plazo, al ser fatal no admite prórroga ni restitución, corre de momento a momento tomándose en cuenta la hora y fecha en la que se realizó la notificación, aspecto superabundantemente ratificado por la jurisprudencia de la ex Corte Suprema de Justicia; el tribunal de apelación anuló obrados acertadamente hasta el auto de concesión de alzada declarando ejecutoriada la sentencia apelada, toda vez que el juez inferior no advirtió que en el caso que nos ocupa y de la revisión de obrados, se evidencia que emitida la Sentencia N° 200 de 1 de abril de 2010, la demandante -ahora recurrente- fue legalmente notificada con aquélla resolución de primera instancia el 9 de abril de 2010 a hrs. 14:55, conforme se desprende de la diligencia cursante a fs. 520, y que el recurso de apelación de fs. 523 a 526 vta. fue presentado el 19 del mismo

mes y año a hrs 17:55 conforme consta en el cargo de fs. 527; esto es que, computado el tiempo transcurrido desde la notificación con la sentencia hasta la presentación del recurso de apelación, transcurrieron más de 10 días, consecuentemente, el recurso de fs. 523 a 526 vta., fue presentado estando sobradamente vencido el plazo fatal establecido por el art. 220-I-1) del Cód. Pdto. Civ., ante aquella situación, el tribunal ad quem no hizo otra cosa que cumplir con la obligación de observar la previsión contenida en el art. 237-4) del Cód. Pdto. Civ. anulando el auto que concede la apelación cursante a fs. 550 vta. y declarar ejecutoriada la sentencia; obrar de otra manera, era más que causar un evidente perjuicio a las partes, dilatando innecesariamente la conclusión definitiva del proceso. En concordancia con dichos dispositivos, el art. 515-2) del mismo Código Adjetivo Civil determina que las sentencias recibirán autoridad de cosa juzgada cuando las partes consintieren tácitamente en su ejecutoria, hecho presupuesto en la especie, por la presentación extemporánea de la apelación (...).

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Javier Medardo Serrano Llanos.

A.S. N° 153, de 10 de agosto de 2012.

APRECIACIÓN DE LA PRUEBA

El fallo no puede basarse exclusivamente en una sola prueba documental, existiendo en este proceso otros elementos de juicio, como las presunciones judiciales establecidas en el art. 1320 del Cód. Civ.

Que de la revisión de obrados se evidencia que los juzgadores de instancia han valorado la prueba dentro de los parámetros de la sana crítica y con prudente criterio, y tomando en cuenta las circunstancias y los antecedentes que precedieron a la firma del segundo contrato de anticrético y que devinieron en un contrato con causa simulada y dolosa, de ahí que, las conclusiones a las que arribaron, son el resultado de la apreciación y valoración de las pruebas producidas en el proceso, a través de su análisis crítico y de manera conjunta, integral y armónica, como a través de presunciones judiciales graves, precisas y concordantes, estableciéndose: Que si bien feneció el primer contrato suscrito por B.M.B con J.E.B.A (Escritura Pública N° 198/99) por el transcurso del tiempo, no se demostró la devolución del dinero ni del departamento, y pese a ello se firma el segundo contrato de anticrético (Escritura Pública N° 151/2001), conclusión a la que se arriba en base a los siguientes antecedentes: 1.- Por la intimación que efectúa el Juez 4° de Partido de Familia en 3 de octubre de 2006, para que demandado J.E.B.A. haga entrega de las llaves del departamento y con relación al capital de anticrético, la obligación de B.M.B.C. para que en el plazo de 3 días, proceda al depósito de \$us. 25.000. 2.- La no entrega de \$us. 25.000.- por concepto del segundo contrato de anticrético por parte de las demandadas M.B.M. y R.A. vda. de B a favor de la demandante y propietaria del inmueble B.M.B, porque se entiende que al momento de la firma del contrato la indicada suma se encontraba en poder de la demandante, lo que ha hecho presumir a los jueces de instancia que el primer contrato no se ha extinguido, y que el segundo contrato de anticrético resulta una reconducción del primer contrato de anticrético. 3.- Que a consecuencia del proceso de divorcio del demandado J.E.B., se ha dictado la resolución de 7 de septiembre de 2005 emitida por el Juez 4° de

Partido de Familia y confirmado por A.V. N° 139/06 de 31 de marzo de 2006, mediante la cual se declaró probada la demanda de división y partición de bienes y considerándose como bien ganancial el monto de \$. 25.000.- del primer contrato de anticrético. A estas conclusiones, hay que agregar, lo señalado por el propio J.E.B.A. en el contenido del memorial en fotocopia legalizada de fs. 152 vta., mediante el cual admite que el monto de \$. 25.000.-, entregado en el primer contrato de anticrético corresponde a su madre R. A. vda. de B, de ahí que, ella y su hija en 24 de agosto de 2001 en forma libre y como corresponde en derecho firmaron el segundo contrato de anticrético (se entiende sin la entrega física tanto del dinero como del departamento), por lo que resultan impertinentes los términos del recurso en cuanto a la denuncia de errónea apreciación de la prueba documental, confesión extra judicial efectuada por la demandante, y testifical de cargo, en virtud a que, si bien es cierto que por disposición de los arts. 1286 del Cód. Civ. y 397 del Cód. Pdto. Civ., los juzgadores deben en primer lugar apreciar las pruebas de acuerdo al valor que les otorga la ley, y si ésta no determina otra cosa, recién podrán hacerlo conforme a su prudente criterio, en el caso concreto, no podían los jueces de instancia otorgar el valor probatorio establecido en el art. 1289 del Cód. Civ. a la Escritura Pública N° 151/2001, al estar cuestionada su validez, por existir causa simulada y por ende hecho ilícito, de ahí que la misma, así como la presunta confesión extra judicial efectuada ante el Juez 4° de Partido de Familia efectuada por la demandante sobre los términos que contiene el segundo contrato anticrético no resultaron suficientes para desvirtuar o enervar la pretensión principal. Por lo expuesto, se concluye que, los jueces de instancia han efectuado una valoración conjunta, integral y armónica de los elementos probatorios producidos en el proceso, conforme a la valoración que le otorga la ley con la facultad incensurable que les confiere los arts. 1286 del Cód. Civ. y 397 del Cód. Pdto. Civ., normas legales que facultan a los tribunales de grado a valorar la prueba de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, facultad privativa que es incensurable en casación; pues el fallo no puede basarse exclusivamente en una sola prueba documental, existiendo en este proceso otros elementos de juicio, como las presunciones judiciales establecidas en el art. 1320 del Cód. Civ., por lo que no se advierte que se haya incurrido en error de derecho ni de hecho, ni aplicación errónea o falsa de los indicados artículos.

En consecuencia, no siendo evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación en el fondo, corresponde resolver en la forma establecida por los arts. 271-2) y 273 del Cód. Pdto. Civ.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Elisa Sánchez Mamani.

A.S. N° 168, de 21 de agosto de 2012.

DOS FIRMAS EN UNA RESOLUCIÓN NO GENERA LA VIOLACIÓN DE NINGÚN DERECHO

La resolución firmada por un tribunal de dos de sus miembros no viola el principio de trascendencia.

Si bien, podría determinarse como un error de procedimiento el hecho de que el auto de vista recurrido fue resuelto por 2 miembros de un tribunal de 3, no basta que exista este

error para anular una determinación sólo por anular, cuando en el fondo esta resolución de dicho tribunal firmada por 2 de sus miembros no viola el principio de trascendencia, menos genera violación de algún derecho de las partes, ya que aún, si firmara el otro vocal de ese tribunal como disidente, este hecho, no cambiaría el sentido de la resolución, puesto que para su validez sólo se necesita de mayoría absoluta, por ello, a partir de la vigencia de nuestra Constitución Política del Estado Plurinacional se tiene el espíritu de no anular una resolución por anular, en ese mismo sentido rige la nueva L.O.J. que en su art. 53, nos señala que las resoluciones adoptadas serán por mayoría absoluta de votos de sus miembros.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Javier Medardo Serrano Llanos.

A.S. N° 177, de 29 de agosto de 2012.

LAS PERSONAS COLECTIVAS TIENEN CAPACIDAD JURÍDICA Y CAPACIDAD DE OBRAR DENTRO DE LOS LÍMITES FIJADOS POR LOS FINES QUE DETERMINARON SU CONSTITUCIÓN

(...) que los demandantes en calidad de representantes de la comunidad de G.H. sin tener autorización ni poder legal de la comunidad otorgaron mandato a sus abogados, para que los represente a nombre de la comunidad (...).

(...) la falta de capacidad legal para proseguir la demanda de fraude procesal, entendiéndose que los demandantes en calidad de representantes de la comunidad de G.H. sin tener autorización ni poder legal de la comunidad otorgaron mandato a sus abogados, para que los represente a nombre de la comunidad de G.H., (...), mandato otorgado para actuar en representación de alguna persona individual o jurídica, por lo que los demandantes al no haber acreditado su personería jurídica, que les otorgue la representatividad de la comunidad de G.H., siendo que las personas colectivas tienen capacidad jurídica y capacidad de obrar dentro de los límites fijados por los fines que determinaron su constitución, conforme establece el art. 54 del Cód. Civ., debiendo actuar como personas jurídicas, calidad reconocida por la abrogada C.P.E. (2004) en su art. 171-II que "reconoce la personalidad jurídica de las comunidades indígenas y campesinas", como en la actual en el Cap. IV del Tít. II parte primera del art. 30 concordante con lo dispuesto por el art. 56 del Cód. Pdto. Civ., tenían la obligación de demostrar su personería, en virtud a lo instituido por el art. 329 del Cód. Pdto. Civ. disponiendo que la demanda que se iniciare por persona jurídica deberá estar acompañada por el documento que demostrare la personalidad del representante, siendo así que... "En acatamiento de los arts. 52, 54, 60 del Cód. Civ.; 56, 58, y 329 de su Procedimiento, es condición insoslayable que toda persona colectiva que interviene en una acción como sujeto procesal, demuestre su existencia legal que la constituya como sujeto de derechos y obligaciones y tan sólo las personas legalmente capaces y jurídicamente existentes pueden intervenir en un proceso y -para contraer obligaciones o demandar derechos- deben tener existencia jurídica dentro de la vida del derecho" (...).

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Ana Adela Quispe Cuba.

A.S. N° 185, de 30 de agosto de 2012.

ACCIÓN REIVINDICATORIA

La acción reivindicatoria es una acción real, pues nace del derecho de propiedad que tiene este carácter; y está dirigida a obtener el reconocimiento del citado derecho y la restitución de la cosa a su dueño. La acción real de reivindicación, es la que la ley le otorga al propietario de una cosa singular de la que no está en posesión, para que la ejerza contra la persona que está poseyéndola.

En ese marco corresponde precisar que, la acción reivindicatoria, prevista en el art. 1453 del Cód. Civ., es una acción de defensa de la propiedad. Al respecto Néstor Jorge Musto, en su obra Derechos Reales, señala que “la reivindicación es la acción que puede ejercitar el propietario, que no posee contra el poseedor que, frente al propietario, no puede alegar un título jurídico que justifique su posesión”. En otras palabras la acción reivindicatoria es la que tiene el propietario que no posee frente al poseedor que no es propietario.

La acción reivindicatoria es una acción real, pues nace del derecho de propiedad que tiene este carácter; y está dirigida a obtener el reconocimiento del citado derecho y la restitución de la cosa a su dueño. La acción real de reivindicación, es la que la ley le otorga al propietario de una cosa singular de la que no está en posesión, para que la ejerza contra la persona que está poseyéndola.

Para la procedencia de la referida acción son tres los presupuestos esenciales: 1) El derecho de propiedad de la cosa por parte del actor; 2) La posesión de la cosa por el demandado; y 3) La identificación o singularización de la cosa reivindicada. Consiguientemente, la prueba de la acción reivindicatoria debe estar dirigida a demostrar esos tres presupuestos o requisitos, es decir, quien demanda la reivindicación de un bien debe demostrar: 1) El derecho de propiedad de quien se pretende dueño; 2) La determinación de la cosa que se pretende reivindicar; y 3) La posesión de la cosa por el demandado.

Al respecto el autor chileno Arturo Alessandri señala que corresponde al reivindicador demostrar los supuestos de la acción reivindicatoria, precisando seguidamente cuáles son los principales puntos que deben ser probados, a saber: a) El dominio.- El reivindicador debe probar, dice, su derecho de dominio sobre la cosa que pide le sea restituida (...); b) La posesión de la cosa por el demandado.- El reivindicador está en la necesidad de probar que el demandado es el actual poseedor de la cosa que pretende reivindicar (...); c) La identificación de la cosa reivindicada.- El actor debe determinar e identificar la cosa que pretende reivindicar, es decir, demostrar que ella es la misma que el demandado posee.

En ese sentido, resulta impertinente pretender se declare probada una acción reivindicatoria cuando únicamente se ha probado dos de los tres elementos que se exigen, en virtud a que los tribunales de instancia, correctamente establecieron como hechos probados únicamente el derecho de propiedad que tiene el actor sobre un lote de terreno de 1.000 m2 ubicado en la zona Kcarapuncu, debidamente registrado en Derechos Reales, así como el derecho de propiedad que tienen los demandados sobre un lote de terreno de 3.000 m2, también ubicado en la zona Kcarapuncu registrado igualmente en Derechos Reales; la posesión de la cosa por la parte demandada y, no así la determinación o identidad de la porción del inmueble en litigio, o lo que es lo mismo la identificación de la cosa que se pretende reivindicar, pues, es evidente que en obrados no cursa ninguna prueba que acredite

que el lote de terreno que reclama el actor se encuentre efectivamente sobrepuesto en el terreno de los demandados. Asimismo, la certificación a la que alude el recurrente cursante a fs. 89, no demuestra ese aspecto, pues únicamente refiere que de la revisión de archivos de la Unidad de Catastro dependiente de la Alcaldía Municipal de Sucre, se constató que el predio se encuentra en el radio urbano, conclusión que resulta insuficiente para establecer la ubicación exacta del inmueble de titularidad del actor y cuya reivindicación pretende.

Por otro lado, como correctamente valoró el tribunal de alzada, el aludido informe pericial evacuado en audiencia de inspección judicial resulta irrelevante en virtud a que el mismo se reduce a la simple afirmación, carente de sustento técnico, en sentido de que “el lote prácticamente es este, el que esta amurallado”.

En la acción reivindicatoria la carga de la prueba pesa sobre el reivindicante, conforme prevé el art. 1283 del Cód. Civ., que dispone que “quien pretende en juicio un derecho, debe probar el hecho o hechos que fundamentan su pretensión”, y en ese mismo sentido el art. 375 del Cód. Pdto. Civ. establece que “la carga de la prueba incumbe: 1) al actor en cuanto al hecho constitutivo de su derecho (...)”. Resultando por ello injustificado pretender que el juez de oficio deba salvar la inacción probatoria del actor, al amparo de lo previsto por el art. 378 del Cód. Pdto. Civ., toda vez que si bien esa es una facultad probatoria del juez de la causa, no es menos evidente que la aportación probatoria corresponde esencialmente a las partes y en este caso a la demandante, misma que no fue cumplida, conforme se tiene señalado.

Por otro lado, es el propio recurrente quien conciente en que la ubicación del inmueble no fue probada fehacientemente, empero razona en sentido de que aún con esa omisión debió acogerse favorablemente su demanda de mejor derecho de propiedad, aspecto que resulta igualmente injustificado toda vez que uno de los presupuestos para el reconocimiento de mejor derecho propiedad es que se demuestre que sobre un mismo bien existen dos o más titulares cuyo mejor derecho se pretende sea declarado judicialmente. Dicho de otra manera, quien demanda el reconocimiento de mejor derecho de propiedad sobre un bien debe demostrar que respecto a ese bien el demandado también ostenta título de propiedad.

En ambas acciones la identidad del bien resulta una cuestión esencial, constituyendo por ello uno de los presupuestos que el actor debe probar, consiguientemente al no haberse identificado de manera precisa el inmueble en litigio, no existe posibilidad de acoger la demanda de reivindicación ni la de mejor derecho de propiedad, en mérito a que ambas pretensiones suponen la necesaria identificación del inmueble. Aspecto que no fue probado como correctamente lo establecieron los tribunales de instancia.

Por las razones expuestas, corresponde resolver el recurso en aplicación de los arts. 271 – 2) y 273 del Cód. Pdto. Civ.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Elisa Sánchez Mamani.

A.S. N° 193 de 6 de septiembre de 2012.

SORTEO DE NUEVO VOCAL RELATOR PARA COMPLETAR EL QUÓRUM

Notificar con la convocatoria a un nuevo vocal relator el mismo día que se procedió al sorteo del mismo para completar quórum, no deja en indefensión a ninguna de las partes.

(...) se tiene a la reciente por apersonado, mediante providencia de 29 de enero de 2011, pronunciada por la Sala Civil Tercera de la Corte Superior de La Paz, posteriormente en 13 de abril de 2011 cursa a fs. 344 de obrados, la convocatoria al Dr. J.C.B.A. Vocal de la Sala Civil Segunda, a efectos de conformar Sala, siendo notificada la parte recurrente en 14 de abril a horas 14:12, procediéndose el mismo día al sorteo de vocal relator resultando el Dr. J.P.B.A.; pudiendo la recurrente haber planteado la recusación que aduce hasta antes de dictar el auto de vista recurrido, tal como señala el art. 8 de la L. N° 1760 cuando establece que "La recusación podrá ser deducida de las partes, en la primera actuación que realicen en el proceso. Si la causal fuere sobreviniente, deberá ser deducida dentro de los 3 días de tenerse conocimiento de su existencia y hasta antes de quedar la causa en estado de sentencia", posteriormente en 9 de mayo de 2011 se pronunció A.V. N° 108; transcurriendo 25 días del sorteo en cuestión.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. Javier Medardo Serrano Llanos.

A.S. N° 225, de 21 de septiembre de 2012.

ANTE EL AUTO DE VISTA ANULATORIO, RECURSO DE CASACIÓN DEBE SER INTERPUESTO EN LA FORMA

(...) la resolución emitida por el tribunal de alzada, en ningún momento ingresa a resolver el fondo de la apelación interpuesta, (...) el tribunal ad quem con oportuna y equilibrada intervención anuló obrados.

(...) el auto de vista al anular obrados hasta el auto de concesión de la apelación, por el solo hecho de que el juez de instancia habría omitido incluir la apelación en efecto diferido interpuesto, no siendo motivo suficiente, según ésta, para proceder a la anulación de obrados; solicitando en consecuencia concederle el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia, para que mediante auto supremo aplique la ley conculcada. Por ello, se entiende que un recurso con tan serias deficiencias como el formulado de fs. 235 a 235 vta., donde incluso ella concluye: "... solicitando se le conceda el recurso de casación ante la Corte Suprema de Justicia, para que mediante auto supremo aplique la ley conculcada." (textual), es confusa, oscura y con falta de coherencia técnica jurídica, de por sí, no amerita la apertura de la competencia de este Alto Tribunal.

Por tanto: IMPROCEDENTE.

Relatora: Magistrada Dra. Ana Adela Quispe Cuba.

A.S. N° 228, de 25 de septiembre de 2012.

IMPOSIBILIDAD DE LA COEXISTENCIA DE DOS SENTENCIAS

Cuando una sentencia dictada en un proceso ejecutivo es motivo de revisión a través de un proceso ordinario, su validez y existencia va a depender de la resolución a dictarse en este último proceso, lo que equivale a decir que procesalmente no existe posibilidad de que ambas sentencias coexistan (...).

(...) la finalidad última del proceso ejecutivo (coactivo) es obtener la satisfacción plena de la obligación, es decir, lograr el pago o cancelación total de la deuda, o la entrega de la cosa, dependiendo de lo que establezca el título ejecutivo. Entonces, tanto en el proceso ejecutivo como en el coactivo no se discuten derechos dudosos o contradictorios, y la ejecución está subordinada a lo que conste en el documento base de la ejecución, pudiendo esgrimirse en defensa del deudor, únicamente las excepciones permitidas por la ley. No obstante lo referido, por disposición del art. 490 del Cód. Pdto. Civ., modificado por el art. 28 de la L. Abrev. Proc. Civ. Asist. Fam., lo resuelto en el proceso ejecutivo o coactivo podrá ser modificado en un proceso ordinario posterior, el que podrá promoverse por cualquiera de las partes una vez ejecutoriada la sentencia, en el plazo de 6 meses, vencido este plazo, caducará el derecho de demandar la revisión del fallo dictado en el proceso de ejecución: Este proceso ordinario posterior, tiene por finalidad fundamental, la revisión y consiguiente modificación si fuere el caso de la sentencia dictada en el proceso ejecutivo o coactivo, cuando por su naturaleza y limitaciones no se pudo probar la defensa o excepciones opuestas, así como probar los vicios de nulidad procesal que comprometen la eficacia de la sentencia; es decir que, a través de este proceso ordinario, se puede anular lo obrado en el juicio ejecutivo o coactivo con el propósito de repetir el pago de lo indebido; o para la reparación de los daños y perjuicios ocasionado (...).

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Ana Adela Quispe Cuba.

A.S. N° 252, de 5 de octubre de 2012.

SON ATRIBUCIONES DE LAS SALAS ESPECIALIZADAS ACTUAR COMO TRIBUNAL DE CASACIÓN

La función de los tribunales de garantías es la de procurar una tutela efectiva de los derechos fundamentales y de las garantías constitucionales y no a un pronunciamiento de fondo de los hechos del proceso o emitir criterio para que se resuelva un recurso de una forma determinada.

Finalmente, es preciso señalar, que a los tribunales de garantías que conocen una acción de amparo, simplemente les corresponde analizar los actos procesales en los cuales pudo haber existido un acto ilegal u omisión indebida que lesione los derechos fundamentales de alguna de las partes, sin que puedan entrar a realizar valoraciones de fondo en relación a los antecedentes producidos en la sustanciación del proceso judicial que dio lugar al amparo

constitucional, estableciendo la forma de resolución que se debe de emitir sobre un recurso de casación, decisión que, por disposición de la C.P.E. en sus arts. 178, 179, 180, 181, 184-1); 42-1) de la L.O.J. y los arts. 250, 271 y 278 del Cód. Pdto. Civ., corresponde a los órganos jurisdiccionales ordinarios, puesto que la función de los tribunales de garantías reiteramos es la de procurar una tutela efectiva de los derechos fundamentales y de las garantías constitucionales y no a un pronunciamiento de fondo de los hechos del proceso o emitir criterio para que se resuelva un recurso de una forma determinada. De consentirse estos excesos, como ocurre en el presente caso, en que la Sala Penal Primera de Tribunal Departamental de Justicia haciendo de tribunal de garantías, pretende obligar a este Tribunal Supremo a emitir resolución sobre el recurso de casación planteado y declararlo "improcedente" con el argumento de la materialización y justiciabilidad de los derechos tutelados por la Resolución N° 77/2011, y en base a una equívoca referencia jurisprudencial dictada por la entonces Corte Suprema de Justicia. De consentirse este tipo de resoluciones, se estaría orientando, para que este Tribunal Supremo de Justicia, no tenga razón de existencia para resolver de forma independiente los recursos de casación planteados en contra de los autos de vista, al reducirlo a un simple ejecutor o transcriptor de la decisión de fondo tomada por el tribunal de garantías sobre los recursos de casación planteados, desconociendo además, lo dispuesto en las SS.CC Nos. 0577/2002-R, 1223/2002-R, 1062/2003-R, 1734/2003-R, 1901/2004-R, 1732/2004-R y 0456/2006-R entre otras, que nos orientan a establecer, que la acción de amparo constitucional constituye una acción efectiva para precautelar los derechos y garantías que consagra la Constitución Política del Estado y las leyes, no puede ni debe determinar derechos dudosos o controvertidos sometidos al ámbito de la jurisdicción ordinaria a través de una demanda o de un recurso ordinario, al corresponder dicha labor a las autoridades jurisdiccionales que conocen el proceso, por cuanto el tribunal de amparo no tiene atribuciones para dejar sin efecto o revisar resoluciones emitidas con plenitud de competencia, porque no constituye una instancia procesal para revisar fallos, excepto cuando existe certeza sobre la conculcación de derechos y garantías fundamentales.

Por las razones expuestas, corresponde resolver el presente recurso, observando lo dispuesto en los arts. 252, 271-3) en relación de la causal prevista en el art. 254-4) todos del Cód. Pdto. Civ.

Por tanto: ANULA

Relatora: Magistrada Dra. Elisa Sánchez Mamani.

A.S. N° 263, de 12 de octubre de 2012.

FORMALIZACIÓN DEMANDA

El Tribunal de alzada interpretó de forma restrictiva los alcances y efectos del art. 118 de la abrogada L.O.J., tomando en cuenta que aquella exigencia legal ya fue agotada con la presentación y formalización de la demanda ejecutiva interpuesta por el demandante la cual se encuentra concluida, de ahí que, resulta un exceso la exigencia de formalizar nuevamente en el mismo juzgado un proceso ordinario posterior en el marco de lo establecido el art. 490-III del Cod. Pdto. Civ.

En el marco de la facultad establecida en el art. 252 del Cód. Pdto. Civ., corresponde establecer que, el tribunal ad quem, anuló obrados argumentando que debió formalizarse la presente demanda ordinaria directamente en el juzgado que conoció la diligencia preliminar de reconocimiento judicial de firmas, y por otro, indicó que la sentencia resulta incompleta e incongruente, al no existir pronunciamiento expreso sobre si se declara probada o no la pretensión de daños y perjuicios para deducirse en ejecución de sentencia. Expresados los fundamentos que dieron lugar a la anulación de obrados, de la revisión de antecedentes y la lectura de la sentencia apelada, este tribunal supremo advierte que:

El tribunal de alzada interpretó de forma restrictiva los alcances y efectos del art. 118 de la abrogada L.O.J., tomando en cuenta que aquella exigencia legal ya fue agotada con la presentación y formalización de la demanda ejecutiva interpuesta por el demandante la cual se encuentra concluida, de ahí que, resulta un exceso la exigencia de formalizar nuevamente en el mismo juzgado un proceso ordinario posterior en el marco de lo establecido en el art. 490-III del Cód. Pdto. Civ., u otra demanda ordinaria fuera del plazo establecido en el artículo señalado, con pretensión y objeto diferente al proceso ejecutivo. Interpretar en sentido contrario dicha normativa, significaría coartar el derecho de los litigantes a interponer las acciones relativas a la validez de los actos jurídicos ante los juzgados correspondientes.

Por tanto: ANULA.

Relatora: Magistrada Dra. Elisa Sánchez Mamani.

A.S. N° 271, de 19 de octubre de 2012.

EL CONCURSO NECESARIO COMO EL VOLUNTARIO SON DE CARÁCTER UNIVERSAL Y COMPRENDERÁN TODAS LAS OBLIGACIONES DEL DEUDOR

Que el recurrente centra su impugnación en la aparente violación del art. 340 del Cód. Civ., indicando al respecto que no se tomó en cuenta que el B.C.B. S.A. sucursal Santa Cruz, a tiempo de exigir el pago de los Instrumentos Públicos Nos. 2689/97, saliente de fs. 36 a 44 por \$us. 55.000.- y, del saliente a fs. 45 a 54 por \$us. 20.000.-, no obstante que dichos créditos tenían un plazo de 12 y de 10 años.

Del concurso de acreedores participan todos los acreedores del concursado, estén o no en mora sus acreencias, por lo que el criterio expuesto por el concursado en sentido de que no podría considerarse dentro el concursado en sentido de que no podría considerarse dentro el proceso concursal una acreencia que no estuviese constituida en mora no resulta incorrecto y por lo tanto su impugnación deviene en infundada. Ahora, el objetivo del proceso concursal es la emisión de una sentencia prevista por ley, el orden en que corresponde pagar las acreencias del concursado, en ese sentido si el recurrente considera que el orden asignado por el a quo en sentencia no corresponde debió impugnar esa determinación cuestionado en ella la correcta o indebida aplicación del art. 1337 del Cód. Civ. y la indebida apreciación de las preferencias consideradas por el a quo, lo cual no sucedió, habiéndose limitado a señalar que la acreencia del Banco no estuviera legalmente constituida en mora, sin desvirtuar en absoluto el criterio ni el motivo por los cuales el a quo dio aplicación del art. 341 del Cód. Civ.

Por tanto: INFUNDADO.

Dr. Javier M. Serrano Llanos.

Dra. Elisa Sánchez Mamani.

Dra. Ana Adela Quispe Cuba.

A.S. N° 276, de 24 de octubre de 2012.

DEMANDA DEFECTUOSA

Quando el juez de la causa haciendo uso de la facultad establecida en el 333 del Cód. Pdto. Civ., que tiene el rótulo "demanda defectuosa", dispone de oficio se subsanen los defectos que contiene una demanda sea principal o reconvenional dentro de un plazo prudencial bajo pena de tenerla como no presentada, esta providencia tan solo es una conminatoria o advertencia, la cual debe concretizarse o efectivizarse a través de una resolución expresa, una vez notificado el presentante de la demanda y éste no haya subsanado lo observado en el plazo concedido.

La empresa demandada, una vez citada con la demanda el 25 de mayo de 2003, tal cual se desprende de la diligencia de citaciones y notificaciones de fs. 122, por memorial presentado el 4 de junio del 2003, dentro del plazo previsto por el art. 345 del Cód. Pdto. Civ., apersonándose, responde negativamente y reconviene por daños y perjuicios, memorial que merece la providencia de fs. 131 y vta. con el siguiente texto "no habiendo cumplido con los requisitos establecidos de ley art. 327-3) (no se señala ningún texto legal) y no adjuntando documentación pertinente a la empresa, subsánese sea en un plazo de 3 días a contar desde la notificación con el presente proveído bajo alternativa de tenerse como no presentada la misma, se tenga presente", del contenido del decreto, se entiende que lo que se observa es la demanda reconvenional y no así la respuesta negativa a la demanda, notificándose con este proveído a la empresa en secretaría del juzgado en virtud al art. 14 de la L. N° 1760 (fs. 133), pese a que en el memorial de fs. 130 a 131 la empresa demandada señala como domicilio procesal la Av. Arce N° 2355 Edificio "Cobija" 4° piso 401.

En virtud a la providencia de fs. 131 vta., el representante de la empresa demandante por memorial de fs. 135, solicita al juez de la causa en virtud a los arts. 327 y 333 del Cód. Pdto. Civ., se dicte resolución disponiendo se tenga por no presentada el memorial de fs. 130-131 al no haberse subsanado la observación, solicitud que merece el decreto de fs. 135 vta. que dice: "se tiene presente a los efectos consiguientes de ley". Finalmente, y ante la solicitud efectuada por J.R. del R.A en representación de la sociedad demandante, por memorial de fs. 179, el juez de la causa dicta el auto de relación procesal de fs. 179 a 180, señalando como hecho a probar para la parte demandada "en rebeldía de los mismos, desvirtuar los extremos de la demanda".

Bajo este precedente, resulta evidente que el proceso se ha llevado con evidentes defectos procesales, que concluyen perjudicando a las partes como a la correcta administración de justicia, los que no fueron observados en su momento por parte del tribunal de apelación, a saber:

De la interpretación del art. 101 del Cód. Pdto. Civ., se establece que el mismo tiene la finalidad inexcusable de obligar a las partes a señalar un domicilio ad litem con el propósito de hacer conocer a las mismas las incidencias del proceso, para lo cual es menester una providencia del juez que dé por constituido el domicilio para que éste rinda efectos procesales. Por otra parte, el art. 137-5) del Cód. Pdto. Civ., establece excepciones a la forma de notificación del art. 135 cuando se trate de resoluciones que “contuvieran conminatorias u ordenaren reanudaciones de términos, aplicaren correcciones disciplinarias o hicieren saber medidas precautorias o su modificación o levantamiento”; se infiere que precautelando el derecho a la defensa la notificación con estas resoluciones se efectuará en el domicilio procesal fijado por las partes a tiempo de apersonarse ante el juzgado, y en caso de efectuarse notificaciones en un domicilio procesal diferente al mencionado o en estrados judiciales se estaría vulnerando la garantía del debido proceso, en el elemento al derecho a la defensa en caso de ser demandado o el derecho a una tutela jurídica efectiva, en caso de ser demandante. En el caso presente, al haberse notificado con la conminatoria para subsanar la demanda reconvenional a la empresa demandada en secretaría del juzgado en virtud al art. 14 de la Ley, sin observar las excepciones dispuestas en el art. 137 del Cód. Pdto. Civ., se ha vulnerado el debido proceso en su componente al derecho a la defensa.

Por otro lado, el tribunal de apelación tampoco ha observado como era su obligación que, cuando el juez de la causa haciendo uso de la facultad establecida en el art. 333 del Cód. Pdto. Civ., que tiene el rótulo “demanda defectuosa”, dispone de oficio se subsanen los defectos que contiene una demanda sea principal o reconvenional dentro de un plazo prudencial bajo pena de tenerla como no presentada, que ésta providencia tan sólo es una conminatoria o advertencia, la cual debe concretizarse o efectivizarse a través de una resolución expresa, una vez notificado el presentante de la demanda y éste no haya subsanado lo observado en el plazo concedido, lo que ha no ha ocurrido en el presente caso. En efecto, la empresa demandada ha sido notificada con la conminatoria de fs. 131 vta. aunque de forma irregular en secretaría del juzgado el 17 de junio de 2003 de acuerdo a la diligencia de notificación de fs. 133 y pese a la solicitud de parte contraria de dictar resolución de manera expresa declarando la no presentación del memorial de fs. 130-131 de 23 de julio de 2003, el juez de la causa en la providencia de fs. 135 vta., se limita a señalar que “se tiene presente a los fines consiguientes de ley”, para luego dictar el auto de relación procesal de fs. 179-180, sin haber determinado nada acerca de la situación procesal de la empresa demandada, al no haber pronunciamiento expreso acerca de considerar o no la demanda reconvenional interpuesta, como presupuesto procesal necesario para que la relación jurídica doble pretendida sea rechazada, así como determinar si la respuesta negativa no se la considera por algún defecto procesal, para después recién llevar adelante el proceso en rebeldía de la parte demanda, esto a los fines de que el proceso judicial se desenvuelva y culmine con una sentencia de mérito entre los sujetos procesales que cuentan con la legitimación activa y pasiva en el proceso y en el caso concreto a los efectos dispuestos en el art. 1448 del Cód. Civ., aspectos irregulares que han sido denunciados tanto en el recurso de apelación como el de casación.

Esta negligencia del juzgador por inobservancia del art. 87 del Cód. Pdto. Civ., ha ocasionado un proceso inútil por su trámite irregular, causando inseguridad jurídica y negación a la tutela judicial efectiva a la que tienen derecho las partes involucradas en un proceso, vicio o defecto procesal que, en su momento, no fue debidamente observada por el tribunal ad quem, lo cual obliga a este Tribunal Supremo a corregir procedimiento en virtud a

lo dispuesto en los arts. 90, 252 en relación a la causal establecida en el art. 254-7) todos del Cód. Pdto. Civ.

Por tanto: ANULA.

Relatora: Magistrada Dra. Elisa Sánchez Mamani.

A.S. N° 292, de 1 de noviembre de 2012.

NULIDAD DE ESCRITURA

El reconocimiento entre las partes resulta plenamente eficaz, teniendo en cuenta lo previsto por los arts. 1297 del Cód. Civ.; 399 y 401 del Cód. Pdto. Civ., no siendo necesario que el mismo fuere registrado en derechos reales.

De las estipulaciones acordadas y contenidas en el referido de fs. 4, se concluye que las mismas reconocieron que el 50% del bien inmueble registrado bajo la Ptda. Computarizada N° 01058896 de 5 de diciembre de 1989 pertenece a D.Q.T, reconociendo que entre las partes resulta plenamente eficaz, teniendo en cuenta lo previsto por los arts. 1297 del Cód. Civ.; 399 y 401 del Cód. Pdto. Civ., no siendo necesario que el referido contrato hubiese sido registrado en Derechos Reales como erróneamente concluyeron los de instancia.

Si P.C.V. libremente reconoció la copropiedad del 50% del inmueble objeto del litigio a favor de D.Q.T., significa entonces que mediante Escritura Pública N° 311/89 de 22 de noviembre de 1989, los esposos D.Q.T. y C.Q de Q. sólo transfirieron a favor de P.C.V. y su esposa S.C.B. de C., el 50% del inmueble de terreno de 200 m2 signado con el N° 12, Manzana "A" de la calle final Pisagua, faldas del Calvario, de la zona Norte (Caja de Agua) de La Paz, y no el 100% del inmueble como se hizo constar en el referido contrato de venta, de haberse transferido el 100% del inmueble, no encuentra sentido alguno que mediante contrato de fs. 4, el propio P.C.V. hubiera reconocido el derecho propietario del 50% del inmueble a favor de D.Q.T., como tampoco encuentra sentido el hecho de que éste último comprometería en caso de incumplimiento en el pago de más 5 meses la suscripción de la minuta de transferencia del 50% del inmueble.

En consecuencia, es evidente que los tribunales de instancia incurrieron en error de hecho en la valoración del contrato cursante de fs., 4 y vta., al no haber reconocido que el mismo ciertamente contiene una declaración de propiedad el 50% del inmueble objeto en litigio a favor del actor, situación que demuestre que los vendedores a tiempo de suscribir la Escritura Pública N° 311/89 tuvieron en mente la transferencia sólo del 50% (100 m2) del inmueble de su propiedad y no así del 100% (200 m2) como se consignó.

Respecto a la demanda reconventional por incumplimiento en el pago de la deuda reconocida mediante documento de fs. 4, el recurrente no demostró de qué manera los tribunales de instancia incurrieron en error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba, toda vez que el juez a quo mediante sentencia cursante de fs. 243 a 246 vta., fundamento que al haber sido cancelada la deuda recién en octubre de 2004, es partir de esa

fecha que a los reconventores les asiste el derecho a demandar -repetir- el pago realizado respecto a la obligación que debió ser honrada por el demandante principal.

Por tanto: Casa.

Dr. Javier M. Serrano Llanos.

Dra. Elisa Sánchez Mamani.

Dra. Ana Adela Quispe Cuba.

A.S. N° 293, de 1 de noviembre de 2012.

RECURSO DE APELACIÓN DEBE CONTENER LOS AGRAVIOS SUFRIDOS Y SER PRESENTADO ANTE EL JUEZ O TRIBUNAL QUE LOS PROVOCÓ

Nuestro sistema de procesamiento ha establecido el principio de la doble instancia, la que se produce en virtud de la interposición del recurso de apelación o de alzada, que es un recurso ordinario cuyo objeto es obtener del tribunal o juez superior respectivo que enmiende, con arreglo a derecho, la resolución del inferior. Es decir, que en virtud a la formulación de este recurso, los antecedentes acumulados en el trámite del proceso serán sometidos a un nuevo examen, delimitado por la expresión de agravios que haga el apelante.

Es conveniente señalar, que la apelación constituye el más importante y usual de los recursos ordinarios, es el remedio procesal tendiente a obtener que un tribunal jerárquicamente superior, generalmente colegiado, revoque o modifique una resolución judicial que se estima errónea en la interpretación, aplicación del derecho, en la apreciación de los hechos o de la prueba. Supone una doble instancia donde el tribunal o juez debe circunscribirse a examinar la decisión impugnada sobre la base del material reunido en primera instancia; pero esto no obsta que, excepcionalmente, en segunda instancia se recepcione nueva prueba. En ese marco, de acuerdo a lo establecido por el art. 227 del Cód. Pdto. Civ., la apelación de la sentencia o auto definitivo, se interpone fundamentando el agravio sufrido ante el juez que lo hubiere pronunciado. El "agravio", en su acepción más típicamente forense es: "el mal, daño o perjuicio que el apelante expone ante el juez superior por habersele irrogado por la sentencia del inferior". (...). En consecuencia, cuando un apelante no cumple con el requisito previsto por el art. 227 del Adjetivo Civil, motiva que la resolución de primera instancia quede automáticamente ejecutoriada, por cuanto el tribunal superior no podrá ingresar al mérito del recurso interpuesto que no haya sido debidamente fundamentado ante el juez de primera instancia.

Por tanto: ANULA

Relatora: Magistrada Dra. Ana Adela Quispe Cuba.

A.S. N° 322, de 16 de noviembre de 2012.

**SALA PENAL
LIQUIDADORA**

SALA PENAL LIQUIDADORA

Secretaría de Sala:

Abog. María Angélica Sánchez Rojas

CONTENIDO DEL ACTA DE REGISTRO DE JUICIO PARA SU VALIDEZ - EL JUICIO ORAL PODRÁ REGISTRARSE MEDIANTE ACTA ESCRITA O BIEN POR UN MEDIO AUDIOVISUAL. EN EL CASO DE ADOPTARSE EL REGISTRO A TRAVÉS DE ACTA ESCRITA, ÉSTA DEBERÁ CEÑIRSE EN CUANTO A SU CONTENIDO A LO DISPUESTO POR EL ART. 371 DEL CÓD. PDTO. PEN. Y SI EL RECURRENTE CONSIDERA QUE EL ACTA TIENE DEFICIENCIAS DEBERÁ PEDIR EXPRESAMENTE SEAN CORREGIDAS Y NO PEDIR LA ENTREGA DE GRABACIONES, PUES ESTE MEDIO DE REGISTRO ES ALTERNO Y EL JUEZ O TRIBUNAL NO ESTÁ OBLIGADO A ASUMIR AMBOS MEDIOS DE REGISTRO.

“Que con relación al registro del juicio oral en el Procedimiento Penal boliviano, resulta pertinente dejar por sentado que por disposición de la norma procesal contenida en el art. 371 del Cód. Pdto. Pen., el juicio oral podrá registrarse mediante acta escrita o por un medio audiovisual; de lo cual se infiere claramente que el Juez o Tribunal de Sentencia, a objeto de documentar las actuaciones a ser desarrolladas en la etapa de juicio oral, podrá optar, bien sea, a través de su registro en acta escrita, o bien por un medio audiovisual; (...).”

“Que con relación a lo anotado precedentemente, debe considerarse que el art. 372 del Cód. Pdto. Pen. asigna valor probatorio a los medios de registro, precisamente para los efectos de los recursos, cuando al respecto dispone: “Los medios de registro del juicio sólo tendrán valor probatorio para demostrar la forma de su realización a los efectos de los recursos que correspondan.”, por lo que este tribunal de casación puede establecer que en el precepto contenido en el art. 372 del Cód. Pdto. Pen. se tiene inserto, para los efectos de los recursos, una presunción probatoria positiva por el que se puede postular que todo lo que consta en el acta vale como sucedido, y una presunción negativa, por el que contrario sensu, se puede postular que aquello que no está asentado en el acta vale como no sucedido; por lo que en el presente caso, al no constar en el acta escrita de registro de juicio oral las decisiones fundadas de exclusión probatoria asumidas por el tribunal de juicio, se concluye que las mismas carecen de motivación”.

Dentro del proceso seguido contra C.N.B.C. por la comisión de delitos de falsedad material y uso de instrumento falsificado, el tribunal de apelación, a mérito del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, dispuso la anulación de la sentencia absolutoria y la reposición del juicio por otro tribunal en razón de que en el acta de juicio oral no se hicieron constar los fundamentos de las solicitudes de exclusión probatoria planteadas por la defensa, tampoco los fundamentos del Ministerio Público en oposición a dichas solicitudes y, fundamentalmente, tampoco se consignaron los fundamentos fácticos, probatorios ni jurídicos del tribunal de juicio por los que se habría admitido dichas

exclusiones, imposibilitando que el tribunal de alzada efectúe un control jurídico sobre dichos aspectos. Al respecto, el procesado impugnó esa decisión a través del recurso de casación interpuesto, alegando que en lugar de anular la sentencia, el tribunal de apelación debió solicitar la grabación de audio del registro del juicio a fines de reparar directamente las irregularidades contenidas en el acta.

El tribunal de casación al declarar infundado el recurso interpuesto, precisó el contenido que debe guardar el acta de registro de juicio para su validez y que las partes, de considerar la existencia de error en las actas, no pueden pedir la entrega de grabaciones, pues este medio de registro es alterno y el juez o tribunal no está obligado a asumir ambos medios de registro.

Por Tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Ma. Lourdes Bustamante Ramírez.

A.S. N° 32, de 23 de marzo de 2012.

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD - NO SE VULNERA EL PRINCIPIO DE CONTINUIDAD DEL JUICIO CUANDO LOS RECESOS O SUSPENSIONES SUSCITADOS NO PRODUCEN DISPERSIÓN DE LA PRUEBA. EL TRIBUNAL DE APELACIÓN NO PODRÁ ANULAR LA SENTENCIA Y DISPONER LA REALIZACIÓN DE UN NUEVO JUICIO SIN VERIFICAR Y EXAMINAR LA CLASE Y LA MEDIDA DE LA DEMORA. LOS ERRORES O INOBSERVANCIAS DEL PROCEDIMIENTO, SERÁN CALIFICADOS COMO LESIVOS A LA GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO Y, CONSIGUIENTEMENTE, ANULABLES, SÓLO EN AQUELLOS CASOS QUE PROVOQUEN INDEFENSIÓN MATERIAL Y SEAN DETERMINANTES PARA LA DECISIÓN.

En lo que hace a los recesos de la audiencia del juicio oral como causa de interrupción de la misma, los tribunales deberán considerar en atención al principio de continuidad la reanudación inmediata del juicio en las horas hábiles posteriores a la determinación del receso y ante la imposibilidad fáctica de hacerlo en espacios cortos de tiempo justificar en derecho dicha imposibilidad, consecuencia de ello, la reanudación de audiencias que no son inmediatas en tiempo en relación a la última actuación, no implica la infracción per se del principio de continuidad si existe motivo legítimo que impide la reanudación inmediata de la audiencia del juicio oral y se encuentra debidamente justificada en causas de fuerza mayor y dentro del plazo máximo establecido para la suspensión de audiencias, ocurriendo lo propio cuando se trate del señalamiento de nueva audiencia por los motivos de suspensión que sobrepasen los 10 días fundados en circunstancias de fuerza mayor debidamente fundamentadas que justifiquen dejar en suspenso el plazo establecido en el art. 336 del Cód. Pdto. Pen.

Siendo obligación inexcusable el demostrar objetivamente la vulneración de derechos fundamentales para disponerse la nulidad de actos procesales, el tribunal de alzada a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida fundada en la infracción del principio de

continuidad del juicio oral, deberá realizar el examen y ponderación de todas y cada una de las determinaciones de receso y suspensión de audiencias dispuestas por la autoridad jurisdiccional en el caso concreto, para establecer de manera fundada y motivada si se transgredió o no el principio de continuidad, para ello, en principio debe verificar y examinar la clase y la medida de esas demoras a efecto de valorar si la demora afecta al principio de inmediación, sea por evidenciarse la dispersión de la prueba o bien porque la demora imposibilitó al tribunal de juicio pronunciar la sentencia de mérito en base a la relación directa tenida con la prueba, teniendo un efecto determinante en el fallo.

Los errores o inobservancias del procedimiento, serán calificados como lesivos a la garantía del debido proceso y, consiguientemente, anulables, sólo en aquellos casos en los que tengan trascendencia, es decir, cuando los defectos procedimentales provoquen indefensión material y además sea determinante para la decisión judicial adoptada en el proceso, de manera tal que de no haberse producido dicho defecto el resultado sería otro, no teniendo ningún sentido disponer se subsanen los defectos procedimentales en los que habría incurrido, cuando al final de ellos se arribara a los mismos resultados a los que ya se arribó mediante el acto, pues en este último caso se produciría un resultado adverso al sentido y esencia de la garantía del debido proceso, ya que simplemente demoraría la sustanciación del proceso judicial para llegar al mismo resultado.

Dentro del proceso penal seguido por V.L.S.M. contra M.S.M. y otros, por la comisión del delito de uso de instrumento falsificado, el tribunal de apelación al momento de resolver el recurso de apelación restringida interpuesto por los procesados contra la sentencia condenatoria pronunciada en su contra, dispuso anular totalmente la sentencia apelada, disponiendo la reposición del juicio por otro Tribunal de Sentencia, con el fundamento de que el tribunal de juicio habría incurrido en el defecto absoluto previsto en el art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen., al no haber observado las normas y los plazos procesales para la suspensión de la audiencia de juicio oral.

La víctima interpuso recurso de casación contra la decisión adoptada por el tribunal de apelación, alegando que se habría procedido a anular la sentencia, sin la existencia de agravio que justifique la nulidad, ya que ninguna de las audiencias de continuación de juicio fueron señaladas incumpliendo el plazo de 10 días para su continuidad, por lo que la resolución impugnada atentaría contra su derecho de defensa y debido proceso por haber sido pronunciada sin la debida fundamentación y motivación que permitan conocer los razonamientos del tribunal de apelación.

El tribunal de casación dejó sin efecto el auto de vista impugnado, estableciendo que no se vulnera el principio de continuidad del juicio cuando los recesos o suspensiones suscitados no producen dispersión de la prueba y que los errores o inobservancias del procedimiento, serán calificados como lesivos a la garantía del debido proceso y, consiguientemente, anulables, sólo en aquellos casos que provoquen indefensión material y sean determinantes para la decisión.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relatora: Magistrada Dra. Ma. Lourdes Bustamante Ramírez.

A.S. N° 40, de 29 de marzo de 2012

LECTURA DE SENTENCIA - EL TRIBUNAL DE APELACIÓN NO PODRÁ DISPONER LA ANULACIÓN DE LA SENTENCIA Y LA REALIZACIÓN DE UN NUEVO JUICIO POR LA DEMORA EN LA LECTURA ÍNTEGRA DE LA SENTENCIA MÁS ALLÁ DEL PLAZO LEGAL PREVISTO POR EL ART. 361, SI NO DEMUESTRA LA CONSECUENCIA IRREPARABLE DE LA DEMORA, NI ESPECIFICA QUÉ DERECHOS Y GARANTÍAS PROCESALES DE LAS PARTES FUERON VULNERADOS, MÁXIME SI SE CONSIDERA QUE LA SENTENCIA PRONUNCIADA YA FUE OBJETO DE DELIBERACIÓN, REDACCIÓN Y LECTURA DE LA PARTE DISPOSITIVA POR PARTE DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL, POR LO QUE LA DEMORA NO TRASCENDERÍA NI SERÍA DETERMINANTE PARA LA DECISIÓN JUDICIAL ADOPTADA EN EL PROCESO

Que en el caso presente, la resolución impugnada no demuestra la consecuencia irreparable de la demora en la lectura de la integridad de la sentencia, ni especifica qué derechos y garantías procesales de trascendencia constitucional de las partes habrían sido vulneradas para que amerite asumirse una decisión tan drástica como la anulación de la sentencia y del juicio, máxime si se considera que la sentencia pronunciada ya fue objeto de deliberación, redacción y lectura de la parte dispositiva por parte de los miembros del tribunal una vez concluida la etapa de los debates, por lo que la demora anotada no trascendería ni sería determinante para la decisión judicial adoptada en el proceso. Por lo que, además de ser evidente que la decisión contenida en la resolución impugnada es materialmente incorrecta, también se concluye que contradice al precedente contradictorio invocado por A.R. vda. de O., contenido en el A.S. N° 646 de 21 de octubre de 2004.

Dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y A.R. vda. de O. contra J.B.L. y G.A.D.G. por la presunta comisión del delito de desobediencia a resoluciones en procesos de habeas corpus y amparo constitucional, el tribunal de apelación al momento de resolver el recurso de apelación restringida interpuesto por los procesados contra la sentencia condenatoria pronunciada en contra suya, dispuso anular totalmente la sentencia apelada, disponiendo la reposición del juicio por otro tribunal de sentencia, argumentado, entre otros motivos, que se habría infringido el art. 361 del Cód. Pdto. Pen. al procederse con la lectura íntegra de la sentencia, luego de 4 días de haberse pronunciado su parte dispositiva.

La víctima interpuso recurso de casación contra la decisión adoptada por el tribunal de apelación, alegando que con relación al tiempo de realización de la lectura íntegra de la sentencia, si bien ésta fue efectuada al cuarto día de procederse con la lectura de su parte dispositiva, esto no implicaría violación al sistema de garantías, ni vulneraría los derechos y garantías de los acusados.

El tribunal de casación dejó sin efecto el auto de vista impugnado señalando que el tribunal de apelación no podrá disponer la anulación de la sentencia y la realización de un nuevo juicio por la demora en la lectura íntegra de la sentencia más allá del plazo legal previsto por el art. 361 del Cód. Pdto. Pen., si no demuestra la consecuencia irreparable de la demora, ni especifica qué derechos y garantías procesales de las partes fueron vulnerados, máxime si se considera que la sentencia pronunciada ya fue objeto de deliberación, redacción

y lectura de la parte dispositiva por parte de los miembros del tribunal, por lo que la demora no trascendería ni sería determinante para la decisión judicial adoptada en el proceso.

Por tanto: INFUNDADO y DEJA SIN EFECTO.

Relatora: Magistrada Dra. Ma. Lourdes Bustamante Ramírez.

A.S. N° 41, de 30 de marzo de 2012.

PLAZO PARA LA RESOLUCIÓN DE LA APELACIÓN RESTRINGIDA - EL INCUMPLIMIENTO DEL PLAZO PREVISTO POR EL ART. 411 POR PARTE DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN NO ACARREA LA PÉRDIDA DE SU COMPETENCIA PARA LA RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA, SINO QUE CONLLEVA LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA Y PENAL DEL SERVIDOR NEGLIGENTE.

Que en lo relativo a la denuncia de pérdida de competencia alegada por los recurrentes, ello no es evidente, en atención a que este tribunal determinó a través de los AA.SS. Nos. 110/05 de 31 de marzo de 2005 y 74/2009 de 28 de febrero de 2009, que no obstante el incumplimiento de los plazos establecidos para fallar en esa norma de orden procedimental, no acarrea la pérdida de competencia por parte del tribunal que incumple el plazo, pues atendiendo el interés de las partes procesales, no fuera justo erogarle mayores perjuicios anulando el auto de vista dictado fuera del plazo previsto por el art. 411 del Cód. Pdto. Pen., cuando la responsabilidad pueda ser atribuible al órgano jurisdiccional, criterio que se adecua al caso de autos, debiéndose en todo caso considerar que en el caso sub lite corresponde dejar sin efecto la resolución impugnada por la inexistencia de trascendencia en el incumplimiento de la norma procesal contenida en el art. 361 del Cód. Pdto. Pen. anotado por el tribunal de alzada como un supuesto error o vicio in procedendo que tenga como consecuencia irreparable la demora en la lectura íntegra de la sentencia.

Dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra los recurrentes por la comisión del delito de tráfico de sustancias controladas, tipificado y sancionado por el art. 48 de la L.R.C.S.C. (L. N° 1008), el tribunal de apelación al momento de resolver el recurso de apelación restringida interpuesto por los procesados, dispuso anular totalmente la sentencia apelada, ordenando la reposición del juicio por otro Tribunal de Sentencia, argumentado que el tribunal de juicio habría procedido con la lectura íntegra de la sentencia más allá del tiempo previsto por el art. 361 del Cód. Pdto. Pen.

Los apelantes interpusieron recurso de casación contra la decisión adoptada por el tribunal de apelación, alegando la concurrencia de defectos absolutos en el auto de vista impugnado, al amparo de lo previsto por el art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen., así como el incumplimiento de los plazos legales para la resolución de apelación restringida por parte del tribunal de alzada, al haber pronunciado la resolución impugnada fuera del plazo previsto por el art. 411 del Cód. Pdto. Pen.

El tribunal de casación al pronunciarse sobre dicho aspecto señaló que el incumplimiento del plazo previsto por el art. 411 por parte del tribunal de apelación no acarrea la pérdida de su competencia para la resolución del recurso de apelación restringida, sino que conlleva la responsabilidad disciplinaria y penal del servidor negligente.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relatora: Magistrada Dra. Ma. Lourdes Bustamante Ramírez.

A.S. Nº 63, de 8 de mayo de 2012.

CONTROL JURÍDICO SOBRE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA - EL SISTEMA DE LIBRE VALORACIÓN DE LA PRUEBA NO IMPLICA QUE LA VALORACIÓN PUEDA SER ARBITRARIA, DEBE SER EJERCIDA CONFORME A CRITERIOS LÓGICOS-OBJETIVOS Y EXPLICADA DE MANERA RACIONAL. EL TRIBUNAL DE APELACIÓN PUEDE EJERCER CONTROL JURÍDICO SOBRE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA, PUES LA CONCLUSIÓN SOBRE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL PROCESADO DEBE DERIVAR DE ELEMENTOS VERDADEROS Y SUFICIENTES, NO ASÍ DE PREMISAS FALSAS O A TRAVÉS DE LA UTILIZACIÓN ARBITRARIA DE LA FUENTE DE CONVENCIMIENTO

La segunda instancia, como una "revisio prioris instantiae", no se encuentra habilitada en el caso de nuestro sistema procesal penal vigente, debiendo los tribunales de apelación penal sujetar su competencia a las denuncias de violación que importan la inobservancia o incorrecta aplicación de la Ley sea Sustantiva o Adjetiva, conforme así lo prevé el art. 407 del Cód. Pdto. Pen., estando vedado a efectuar un nuevo examen crítico de los medios probatorios que dan base a la sentencia, quedando fuera de la competencia de los tribunales de alzada todo lo que se refiera a la valoración de los elementos de prueba y a la determinación de los hechos, por no constituir precisamente un tribunal de segunda instancia, siendo únicamente factible en el ámbito de la prueba, efectuar un control jurídico sobre la aplicación de las reglas de la sana crítica en la fundamentación de la sentencia, verificando si en la construcción de la convicción del juzgador se observaron los principios lógicos de identidad, de contradicción, del tercero excluido y de razón suficiente; en el caso de que la revisión efectuada por el tribunal de apelación verse sobre el cumplimiento de estos principios, deberá en todo caso señalar con precisión cuál de ellos y en qué medida habrían sido inobservados por el tribunal de juicio.

El pronunciamiento de una nueva sentencia por el tribunal de apelación en los términos previstos por el art. 413 in fine del Cód. Pdto. Pen., no implica que el tribunal de alzada se encuentre facultado a revalorizar la prueba o revisar el mérito de la causa ex novo, toda vez que el pronunciamiento de una nueva sentencia por parte del tribunal de apelación se produce únicamente cuando ha existido un error eminentemente de derecho sobre la aplicación de la norma al caso concreto y que no importe la inobservancia o errónea aplicación de la ley, que amerite el reenvío de la causa para un nuevo juicio.

Dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y V.E.A. contra J.D.L.Q. por la presunta comisión del delito de abigeato, el tribunal de juicio declaró al procesado absuelto de pena y culpa de los hechos delictivos atribuidos, frente al que el acusador particular planteó recurso de apelación restringida, en cuyo mérito el tribunal de apelación revocó totalmente la sentencia pronunciada, disponiendo la condena del procesado sin necesidad de reenvío, por la presunta comisión del delito de abigeato, imponiéndole la pena de 4 años de reclusión, argumentando que la prueba aportada en el juicio sería suficiente para generar la convicción sobre la responsabilidad penal del procesado, no cursando entre la prueba de descargo, elementos probatorios que desvirtuaran los cargos.

El procesado J.D.L.Q. interpuso recurso de casación alegando la concurrencia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación en el auto de vista impugnado, en cuyo mérito el tribunal de casación dejó sin efecto el auto de vista impugnado al evidenciar que el tribunal de alzada vulneró el principio de intangibilidad de los hechos, revalorizando ex novo la prueba producida en juicio, declarándose que el tribunal de apelación sólo puede ejercer control jurídico sobre la valoración de la prueba, pues la conclusión sobre la responsabilidad penal del procesado debe derivar de elementos verdaderos y suficientes, no así de premisas falsas o a través de la utilización arbitraria de la fuente de convencimiento, considerando que si bien el sistema procesal prevé la libre valoración de la prueba, esto no implica que la valoración pueda ser arbitraria, sino ejercida conforme a criterios lógicos-objetivos y explicada de manera racional.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relatora: Magistrada Dra. Ma. Lourdes Bustamante Ramírez.

A.S. N° 70, de 11 de mayo de 2012.

ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN - FLEXIBILIDAD DE LA INVOCACIÓN DE PRECEDENTES CONTRADICTORIOS EN APELACIÓN RESTRINGIDA

Asimismo, se deja establecido que no se observa la falta de invocación de precedentes contradictorios en apelación restringida, ya que tanto la resolución de primera instancia como la resolución de alzada le fueron favorables por lo que amerita la aplicación del persaltum.

En el referido caso, la sentencia le fue favorable al recurrente, por lo que mal se la podría exigir la invocación de precedentes contradictorios en la apelación restringida, en tal sentido este requisito formal de admisibilidad se flexibiliza.

Por tanto: ADMISIBLE.

Relator: Magistrado Dr. William E. Alave Laura.

A.S. N° 88, de 28 de mayo de 2012.

VALORACIÓN DE LA PRUEBA - EL TRIBUNAL DE ALZADA PUEDE CONDENAR O ABSOLVER POR ALGUNOS DELITOS EN BASE A LOS FUNDAMENTOS DE LA PRUEBA

El tribunal de alzada puede obrar de acuerdo a la prueba, valorada por el juez, que cursa en obrados condenando por algunos delitos y absolviendo por otros sin que ello signifique revalorización de la prueba, sino una rectificación y readecuación del entendimiento de las mismas al caso concreto, en cumplimiento al principio de celeridad previsto en la Constitución Política del Estado. Tomando en cuenta que la sentencia fue dictada por el juez que tuvo contacto directo con las pruebas aportadas, por lo que cualquier omisión en ellas es subsanable en el recurso de apelación, sin que ello importe revalorización de la prueba pues cuando el conjunto de la prueba demuestre la verdad histórica de los hechos, esta puede ser corregida de forma inmediata.

De los varios puntos recurridos el atinente al caso se refiere a la presunta violación de la presunción de inocencia, de los arts. 16-1) de la C.P.E. abrogada y 6 del Cód. Pdto. Pen., ya que el tribunal de alzada bajo una supuesta nueva valoración de pruebas le condena a sufrir la pena de prisión de 4 años por los delitos de falsedad material y uso de instrumento falsificado.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. William E. Alave Laura.

A.S. N° 105, de 5 de junio de 2012.

REVISIÓN DE SENTENCIA - NO CORRESPONDE PRONUNCIAMIENTO SOBRE ASPECTOS PROCESALES QUE DEBIERON SER CONSIDERADOS POR LAS INSTANCIAS COMPETENTES

Del hecho de que no hubiese sido imputado por el delito de peculado, éste es un aspecto que debió ser reclamado ante las instancias procesales correspondientes y no dentro del presente recurso, ya que debe considerarse que la revisión de sentencia, no es un momento procesal o medio de impugnación procesal ordinario, porque no se pone en juego los agravios y/o validez de los elementos configurados en la sentencia; al contrario se activa este recurso ante la existencia de nuevos elementos y circunstancias no conocidas y resueltas por la autoridad jurisdiccional competente, siendo el efecto de esta sentencia injusta su nulidad.

Dentro del recurso de revisión sentencia, reclama que fue sentenciado por un delito que no fue imputado y por consiguiente no tuvo oportunidad de defenderse.

Por tanto: IMPROCEDENTE.

Relator: Magistrado Dr. William E. Alave Laura.

A.S. N° 109, de 11 de junio de 2012.

PRECLUSIÓN - DERECHOS NO RECLAMADOS EN LA ETAPA CORRESPONDIENTE PRECLUYEN Y NO PUEDEN SER RECLAMADOS EN CASACIÓN

Para evitar las impugnaciones en casación sobre hechos pasados y derechos precluidos; las partes en las etapas preparatorias, intermedia del juicio oral o de los recursos y en ejecución de sentencia deben ejercer las acciones que en cada acto procesal que se encuentran previstos y los recursos que en cada etapa procesal se prevén, la omisión de uno de ellos tiene el efecto jurídico de no retroceder al acto consumado por la preclusión del derecho de la parte que no ha ejercido las acciones o recursos legales oportunamente.

Dentro del recurso de casación se plantearon 10 diferentes aspectos relacionados a presuntas vulneraciones cometidas en la tramitación del proceso penal, de las cuales 4 aspectos no fueron denunciados ante las autoridades competentes y menos en el recurso de apelación restringida.

Por tanto: INFUNDADO

Relator: Magistrado Dr. William E. Alave Laura.

A.S. N° 134, de 11 junio de 2012.

EL DOLO EN LA ESTAFA Y APLICACIÓN DE NORMATIVA PENAL O CIVIL EN CASO DE ESTAR DE POR MEDIO CONTRATOS

En síntesis el sonsacamiento (disposición patrimonial) traducido en el engaño consiste en afirmar como verdadero algo que no lo es o en ocultar circunstancias relevantes para la decisión del sujeto pasivo. En muchos casos la conducta se traduce por el engaño típico afirmando cumplir obligaciones que se asumen, cuando el autor sabe desde el primer momento que eso no será posible, conducta que se debe considerar como "negocio criminalizado", terminología no usual, todo vez que un negocio o contrato jurídico en el que se logra mediante engaño una disposición patrimonial del sujeto pasivo es constitutivo del delito de estafa, pues debe quedar claramente establecido que la ley no criminaliza en el tipo penal de la estafa ningún negocio jurídico, sino que esta actitud constituye un elemento más para considerar por parte del juzgador la existencia de un delito, de manera que el contrato es sólo una apariencia puesta al servicio del delito de estafa.

Cual la aplicación de la vía legal (Civil o Penal), en casos atinentes a contratos, el mero impago de la presunta obligación surgida del contrato de préstamo de dinero concertados no pasaría de constituir un ilícito civil, si no fuera porque en el caso de autos los actores utilizaron de mala fe el contrato como un medio de engaño que se encontró destinado a fortalecer el error creado en la víctima, denotando el dolo penal por la otorgación de bienes de imposible ejecución y disponiendo además de bienes de dominio público por parte de los

procesados, no sólo con la víctima, sino también de manera posterior a la suscripción del contrato a favor de una tercera persona, concurriendo así un acreditado engaño, que condujo a un error en virtud del cual se produjo un desplazamiento patrimonial con el consiguiente enriquecimiento injusto a favor de los procesados.

Que existe errónea aplicación de la Ley Sustantiva, esto porque no existieron los elementos constitutivos del delito de estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del Cód. Pen. (Dolo).

Que no hubiera considerado que la investigación sobre el delito de estafa habría incurrido en un error de hecho y derecho al haber considerado como penal una conducta comercial.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. William E. Alave Laura.

A.S. N° 134, de 11 de junio de 2012.

ENTRE LOS PODERES DISCRECIONALES CONFERIDOS POR LA NORMA A LOS JUECES Y TRIBUNALES DE SENTENCIA ESTÁN LOS RELATIVOS A LA DETERMINACIÓN DE LA PENA, EN CUYA VIRTUD, A TRAVÉS DEL RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA NO PUEDE INGRESARSE A DISCUTIR SU MAYOR O MENOR RIGUROSIDAD, MÁXIME SI LA IMPOSICIÓN DE LA SANCIÓN PENAL HA SIDO EJERCIDA RESPETANDO EL TIPO DE PENA PREVISTO EN LA NORMA PENAL SUSTANTIVA Y DENTRO DE LA ESCALA QUE LA MISMA NORMA PENAL PERMITE

El control que ejercen los tribunales de apelación con relación a las sentencias pronunciadas por los jueces y tribunales de sentencia no comprende la aplicación de las consecuencias que derivan de los hechos demostrados en juicio que es ejercida por estos últimos, si se encuentra dentro de los límites legales, procediendo el control sobre el ejercicio de esos poderes discrecionales de los jueces y tribunales de mérito únicamente cuando han sido ejercidos sin que la norma le concediera la posibilidad del ejercicio de ese poder discrecional o cuando estando conferido, lo ejerció fuera del marco discrecional que se le otorga.

Entre los poderes discrecionales conferidos por la norma a los jueces y Tribunales de Sentencia están los relativos a la determinación de la pena, en cuya virtud, a través del recurso de apelación restringida no puede ingresarse a discutir su mayor o menor rigurosidad, máxime si la imposición de la sanción penal ha sido ejercida respetando el tipo de pena previsto en la norma penal sustantiva y dentro de la escala que la misma norma penal permite. Esto, sin embargo, no obsta que los tribunales de apelación puedan corregir la sentencia en cuanto a la aplicación de la pena, cuando no obstante haberse aplicado la sanción penal prevista en el tipo y en el marco de la escala legal prevista, el juez o tribunal de juicio se limitó a aplicar la sanción penal prevista en el tipo en inobservancia de otras normas penales de carácter sustantivo que también son aplicables al caso concreto y sean

determinantes para la fijación de la pena, pues esta omisión puede ser considerada también como inobservancia o errónea aplicación de la Ley Penal Sustantiva.

Dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia de Puerto Suarez contra J.M.S.T. por la presunta comisión del delito de lesiones graves y leves, previsto y sancionado a través del art. 271 del Cód. Pen., el tribunal de juicio declaró a la procesada autora y culpable del delito de lesiones graves y leves perpetrado en el menor G.M.E.C. de 10 años de edad, siendo impuesta a la procesada la pena privativa de libertad de 3 años de reclusión y la inhabilitación especial para que continúe desempeñando el cargo de maestra, sentencia que fue recurrida por la procesada, en cuyo mérito el tribunal de apelación declaró admisible y procedente en forma parcial el recurso de apelación restringida interpuesta por la procesada y "deliberando en el fondo" (sic.) modificó la pena a 2 años de reclusión, dejando sin efecto la medida accesoria relativa a la inhabilitación especial, favoreciendo a la procesada con perdón judicial; decisión que fue recurrida en grado de casación por el Ministerio Público.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relatora: Magistrada Dra. Ma. Lourdes Bustamante Ramírez.

A.S.190 de 2 de agosto de 2012.

ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN - INVOCACIÓN DE AUTOS DE VISTA COMO PRECEDENTES CONTRADICTORIOS

Respecto de los autos de vista dictados por las Salas Penales de las Cortes Superiores de Justicia de los Distritos de Beni y Oruro (hoy Tribunales Departamentales de Justicia), si bien el Cód. Pdto. Pen. en su art. 417 señala que como única prueba admisible se acompañará la copia del recurso de apelación restringida, no es menos cierto que cuando se trata de la invocación de autos de vista los recurrentes deben acompañar copias de estos para que el tribunal de casación pueda ingresar al análisis y consideración de las contradicciones denunciadas, pero además estos autos de vista deben estar ejecutoriados y acreditar esta condición.

El recurrente al momento de interponer su recurso de casación invocó como precedentes contradictorios autos de vista emitidos por las Cortes Superiores de los Distritos de Cochabamba y Beni; sin embargo, omite adjuntar los mismos y al no existir una base de datos hace difícil su ubicación para la correspondiente contrastación, otro aspecto es que cuando se presenta autos de vista como precedentes contradictorios se acredite la ejecutoria de los mismos, pues lo contrario significa que estos sean posibles de modificación por consiguiente no se constituyen en elementos idóneos para considerarlos como precedentes contradictorios.

Por tanto: INADMISIBLE.

Relator: Magistrado Dr. William E. Alave Laura.

A.S. N° 193, de 7 de agosto de 2012.

PROCEDIMIENTO PENAL DE 1972 - SUSPENSIÓN DE PLAZO PARA LA EMISIÓN DEL AUTO SUPREMO - SE PUEDE SUSPENDER EL PLAZO POR CIRCUNSTANCIAS DE FUERZA MAYOR QUE HICIEREN IMPOSIBLE LA REALIZACIÓN DEL ACTO PENDIENTE

Con el fin de poder dar aplicabilidad a la vinculatoriedad de las sentencias constitucionales y aperturar la competencia correspondiente del caso de autos en casación, corresponde que con carácter previo se dilucide esta aparente contradicción, por la instancia llamada por ley, de acuerdo al art. 28-15) de la L.T.C. Plurinacional (L. N° 27 de 6 de julio de 2010), sin ingresar a considerar el fondo de la causa, en resguardo de la vinculatoriedad de los fallos constitucionales, en aplicación de la parte in fine del art. 141 del Cód. Pdto. Civ., aplicable al caso de autos por imperio del art. 355 del Cód. Pdto. Pen., se suspende el plazo en la presente causa.

Se advirtió dentro del presente caso que el A.S. N° 339 de 8 de junio de 2009 fue motivo de consideración en 3 sentencias constitucionales, las mismas que tienen distintos alcances y son contradictorias entre sí y que generan incertidumbre en cuanto a su aplicabilidad, porque en 2 de ellas (S.C. Plurinacional de la Sala Liquidadora Transitoria N° 0099/12 de 23 de abril de 2012 y S.C. N° 1521/11-R de 11 de octubre de 2011) mantendrían subsistente y vigente el referido auto supremo y una de ellas (S.C. N° 1588/2011-R de 11 de octubre de 2011) deja sin efecto el mismo auto supremo.

Por tanto: SE SUSPENDE EL PLAZO en la presente causa y, se dispone, la emisión de una consulta al Tribunal Constitucional Plurinacional a efectos de que éste Órgano determine las circunstancias planteadas.

Relator: Magistrado Dr. William E. Alave Laura.

A.S. N° 250, de 12 de 24 de agosto de 2012.

FIJACIÓN DE LA PENA EN CASOS DE VIOLACIÓN AGRAVADA DE NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE EN CASOS DE VÍCTIMAS MÚLTIPLES - LA SANCIÓN PENAL MÁXIMA PREVISTA POR LA COMISIÓN DEL DELITO PREVISTO POR EL ART. 308 BIS CON RELACIÓN AL 310 DEL CÓD. PEN. NO DEBE SER LIMITADAMENTE APLICADA EN CASO QUE CONCURRAN VÍCTIMAS MÚLTIPLES, EN ESTE CASO CORRESPONDE APLICAR HASTA UN MÁXIMO DE 30 AÑOS SIN DERECHO INDULTO

Debe tenerse presente que la subsunción o adecuación de una conducta a un tipo penal por parte de los Jueces y Tribunales de Sentencia, también exige establecer si existe relación entre diversos tipos penales aplicables y determinar si hay unidad o pluralidad de acciones realizadas; en este contexto, de la revisión de obrados se establece que la condena del procesado se basó en la aplicación de las normas penales contenidas en los arts. 308 bis, 310 y 45 del Cód. Pen., asumiéndose el criterio jurídico de haberse demostrado la consumación del delito de violación agravada de niño, niña y adolescente, con la concurrencia, además, del

instituto del concurso real, circunstancias que no son consideradas cabalmente por el recurrente cuando afirma que el tribunal de apelación habría incurrido en defectos absolutos por convalidar una sanción ilegal.

En efecto, el recurrente pretende soslayar con su interpretación que en el caso presente (a) no sólo se suscitó un hecho de violación, sino que (b) perpetró varios hechos reiterados constitutivos de acceso carnal, (c) no solamente consumado en una víctima, (d) sino en dos víctimas que fueron sometidas a los vejámenes de manera separada y reiterada, que además (e) resultan ser descendientes de su agresor, quien sometió a cada una de sus hijas a constantes vejaciones sexuales durante varios años (f) siendo ellas menores de 14 años. En este contexto, se tiene que en el caso de autos concurre claramente el instituto penal del concurso real de delitos homogéneos que se produce cuando el sujeto activo del delito realiza varias acciones punibles de las que se derivan la comisión de otras infracciones penales y que se encuentra prevista por nuestra legislación penal a través del art. 45 del Cód. Pen. que dispone que en estos casos el autor debe ser sancionado con la pena del delito más grave, siendo permitido que el juez o tribunal incremente el máximo de la pena hasta la mitad inclusive, lo cual efectivamente se traduce que en el caso de cometerse el delito de violación agravada de niño, niña y adolescente (arts. 308 bis y 310 del Cód. Pen.) corresponde aplicar la sanción penal máxima de 25 años de presidio, empero, dado el hecho de concurrir la pluralidad de hechos delictivos y de víctimas, también corresponde aplicar la norma penal sustantiva contenida en el art. 45 del Cód. Pen., esto es, sancionar al autor con la pena del delito más grave (25 años), incrementando esta sanción incluso hasta una mitad más, aspecto que fue debidamente observado en el caso sub lite.

De lo cual se tiene que aceptar la postura del recurrente significaría desconocer el valor justicia en la imposición de la pena agravada por la consumación reiterada de delitos homogéneos, más aún en delitos tan graves y lacerantes como la violación sexual de niños por parte de sus padres, siendo también de considerar que aceptar la postura del procesado también significaría admitir una sanción penal prevista para la comisión de un solo hecho o una sola lesión a la ley penal, dejando en última consecuencia impune la pluralidad de los delitos que cometió por cuanto no corresponde aplicar una sanción penal cual si se tratara de un solo hecho, lo cual no haría más que abrir las puertas a la consumación de delitos al por mayor sabiendo su autor que será sancionado como si solamente habría incurrido en un solo hecho, por lo que este tribunal establece que en el caso presente las infracciones deducidas por el recurrente no son evidentes, habiendo actuado los tribunales de grado y de apelación en estricta aplicación de las normas penales sustantivas aplicables al caso concreto.

Dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y M.B.H.O. contra el recurrente, por la comisión del delito de violación agravada de niño, niña y adolescente, previsto y sancionado por los arts. 308 bis y 310 del Cód. Pen., el tribunal de juicio declaró autor y culpable de la comisión del delito de violación de niño, niña y adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del Cód. Pen., con las agravantes previstas en los arts. 310 y 45 del Cód. Pen., sancionándolo a la pena privativa de libertad de 30 años de presidio sin derecho a indulto, sentencia que fue recurrida por el procesado, en cuyo mérito el tribunal de apelación declaró la inadmisibilidad del recurso de apelación restringida, decisión que fue impugnada a través de recurso de casación interpuesto por el procesado alegando que el tribunal de apelación no consideró que en el caso de autos se le aplicó la pena privativa de libertad de treinta años sin derecho a indulto, cuando la sanción penal prevista por el art. 308 bis del Cód. Pen., más la aplicación del agravante previsto en el art. 310 del mismo Cuerpo

Legal, sería la de 25 años, por lo que se habría incurrido en errónea aplicación de la norma penal sustantiva, cuando además correspondía aplicarse una atenuante especial aplicándose la pena de 15 años de presidio por tratarse de una persona con 8 hijos, agricultor y campesino.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Ma. Lourdes Bustamante Ramírez.

A.S. N° 286, de 21 de septiembre de 2012.

INVOCACIÓN COMO PRECEDENTE CONTRADICTORIO DE SENTENCIAS CONSTITUCIONALES - INADMISIBILIDAD POR INCUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Con relación a la cita de las sentencias constitucionales se debe dejar establecido que las mismas no tienen calidad de precedentes contradictorios, así también lo determinó la uniforme jurisprudencia de este Máximo Tribunal de Justicia en los AA.SS. Nos. 141 de 10 de marzo de 2004; 153 de 17 de marzo de 2003; 339 de 7 de junio de 2004; 59 de 5 de febrero de 2004; 132 de 18 de mayo de 2006, de la Sala Penal Segunda y 117-I de 31 de enero de 2007 de la Sala Penal Primera: "... Que en el caso de autos, del examen de los actuados procesales, se establece que el recurrente a tiempo de interponer la apelación restringida así como el recurso de casación deducido no ha invocado ningún precedente válido, pues las sentencias constitucionales cuyas fotocopias adjunta, no son precedentes al tenor del art. 416 del Procedimiento Penal, en consecuencia el recurso deducido no cumple con los requisitos formales exigidos para su admisión previstos en los arts. 416 y 417 del referido Código; omisión que no puede suplirse de oficio por ser base y sustento legal para la procedencia del recurso de casación...".

Formuló recurso de casación contra el auto de vista señalando que el Ministerio Público, en juicio demostró, por todos los medios de prueba recolectados en la etapa preparatoria, el fundamento para el enjuiciamiento de los imputados, ello se reflejó y se manifestó en la sentencia dictada por el tribunal de juicio.

Refirió que el ilícito sometido a juzgamiento no fue investigado luego de haber sido descubiertos los imputados en flagrancia y el razonamiento del auto de vista para la anulación del juicio y ratificando la sentencia para uno de los coimputados hace entender ello, ingresando a lo casuístico, en la exigencia de absoluta plena prueba, en el Ministerio Público y la administración de justicia, aspecto que el tribunal de mérito, con intermediación interpretó con relación a la imputada. En ese sentido invocó dos sentencias constitucionales como precedentes contradictorios.

Por tanto: INADMISIBLE el recurso de casación planteado.

Relator: Magistrado Dr. William E. Alave Laura.

A.S. N° 375, de 24 de octubre de 2012.

INCUMPLIMIENTO DE UN ACTO PROCESAL - EL TRIBUNAL DE ALZADA, RESPECTO DE LA NULIDAD Y LA ORDEN DE REENVÍO, POR INCUMPLIMIENTO DE UN ACTO PROCESAL

Los errores o inobservancias del procedimiento, serán calificados como lesivos a la garantía del debido proceso y, consiguientemente, anulables, sólo en aquellos casos en los que provoquen indefensión material a la parte procesal que los denuncia y además sea determinante para la decisión judicial adoptada en el proceso, de manera tal que de no haberse producido dicho defecto el resultado sería otro, no siendo coherente anular los actos procesales y disponer se subsanen los defectos procedimentales en los que habría incurrido, cuando al final de ellos se arribara a los mismos resultados a los que ya se alcanzó mediante el acto, pues en este último caso se produciría un resultado adverso al sentido y esencia de la garantía del debido proceso, ya que simplemente demoraría la sustanciación del proceso judicial para llegar al mismo resultado.

No todo defecto o no toda irregularidad en un acto procesal o en un procedimiento produce la nulidad, por lo que, para declarar dicha nulidad se debe tomar en cuenta determinados principios, entre ellos, el de trascendencia, es decir, que el vicio debe ser de tal magnitud que impida al acto cumplir con las formalidades para el cual fue establecido en orden al derecho o garantía que se dice violado; pero además las nulidades deben ser interpretadas de manera restrictiva a efectos de evitar se desvirtúe el régimen legal mediante una interpretación extensiva o analógica y finalmente debe tomarse en cuenta el interés, pues no hay nulidad por la nulidad misma en sentido de que la nulidad puede ser pronunciada cuando el incumplimiento de las formas se traduce en un efectivo menoscabo a los intereses de la defensa.

El auto de vista hubiera mencionado que el mismo estaría anulando la sentencia, porque se hubiera incurrido en un defecto absoluto previsto el art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen., en razón de que se habría dado lectura íntegra de la sentencia apelada fuera del plazo previsto en el art. 361 del Cód. Pdto. Pen.

El tribunal de apelación, no tomó en cuenta, que para la anulación del proceso, debe existir violación a derechos fundamentales que den lugar al reenvío, para una posible solución diferente a la establecida en la sentencia. Respecto de la violación a la garantía constitucional del debido proceso, la misma debe ser de tal magnitud que permita subsanarse en el juicio de reenvío la posibilidad de un cambio radical en Sentencia respecto de la decisión judicial final del juicio oral de absolución o condena. Lo contrario sería anular el proceso oral para llegar al mismo resultado en perjuicio de ambas partes procesales y sobretodo del principio de economía procesal.

La anulación del juicio sólo se justifica si los vicios de la sentencia o la violación a la garantía del debido proceso es de tal magnitud que permita en el juicio de reenvío la posibilidad de un cambio radical en la sentencia, al no existir doble instancia en el actual sistema procesal, la corte de alzada se encuentra obligada a ajustar su actividad jurisdiccional, ya sea anulando total o parcialmente la sentencia y ordenar la reposición del

juicio por otro juez o tribunal o dictar nueva resolución, emisión que la realizará sin llegar a revalorizar la prueba introducida a juicio.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. William E. Alave Laura.

A.S. N° 383, de 30 de octubre de 2012.

VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE CONTINUIDAD - EL TRIBUNAL DE ALZADA, RESPECTO DE LA NULIDAD Y LA ORDEN DE REENVÍO, POR INCUMPLIMIENTO DE UN ACTO PROCESAL

El sistema procesal penal al que se adscribe el Código de Procedimiento Penal, encuentra sustento en principios procesales que orientan la nueva concepción filosófica del proceso penal entre ellas el principio de continuidad de la audiencia del juicio oral que concibe la realización de los actos propios del juicio de manera ininterrumpida en sesiones consecutivas hasta su conclusión como regla expresa que materializa el principio señalado; sin embargo, esta regla halla excepciones a este principio procesal en la suspensión de la audiencia del juicio por causas expresamente regladas en el art. 335 del Cód. Pdto. Pen., pero además con un tiempo máximo de suspensión establecido en el párrafo 1° del art. 336 del mismo Cuerpo Legal.

Es una obligación inexcusable el demostrar objetivamente la vulneración de derechos fundamentales para disponerse la nulidad de actos procesales, el tribunal de alzada a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida fundada en la infracción del principio de continuidad del juicio oral, deberá realizar el examen y ponderación de todas y cada una de las determinaciones de receso y suspensión de audiencias dispuestas por la autoridad jurisdiccional en el caso concreto, para establecer de manera fundada y motivada si se transgredió o no el principio de continuidad, para ello, en principio se debe verificar y examinar la clase y la medida de esas demoras a efecto de valorar si la misma afecta al principio de inmediación, sea por evidenciarse la dispersión de la prueba o bien porque la demora imposibilitó al tribunal de juicio pronunciar la sentencia de mérito en base a la relación directa tenida con la prueba, teniendo un efecto determinante en el fallo.

Los errores o inobservancias del procedimiento, serán calificados como lesivos a la garantía del debido proceso y, consiguientemente, anulables, sólo en aquellos casos en los que tengan trascendencia, es decir, cuando los defectos procedimentales provoquen indefensión material y además sea determinante para la decisión judicial adoptada en el proceso, de manera tal que de no haberse producido dicho defecto el resultado sería otro, no teniendo ningún sentido disponer se subsanen los defectos procedimentales en los que habría incurrido, cuando al final de ellos se arribará a los mismos resultados a los que ya se arribó mediante el acto, pues en este último caso se produciría un resultado adverso al sentido y esencia de la garantía del debido proceso, ya que simplemente demoraría la sustanciación del proceso judicial para llegar al mismo resultado.

Toda resolución dictada en apelación y en lo que concierne a la decisión de disponer la anulación del juicio y su reposición por otro tribunal, debe estar debidamente fundamentada y motivada, lo que obliga al juzgador a exponer todos los fundamentos de hecho y de derecho en la parte de fundamentación jurídica que haga comprensible las razones de la decisión, por cuanto, responde al cumplimiento de deberes esenciales del juez que a su vez implican el respeto de derechos y garantías fundamentales de orden procesal expresamente reconocidos a los sujetos procesales.

Finalmente, se constituye en un deber ineludible de los Jueces y tribunales de desplegar los fundamentos de la resolución, a más de referirse a los puntos de cuestionados, vale decir, cada punto resuelto debe llevar su respectivo argumento, tratándose de Jueces y Tribunales de Sentencia el fundamento debe ser de hecho y de derecho; mientras que los tribunales de alzada sostienen la resolución de cada impugnación, indefectiblemente, con argumentos jurídicos específicos. Las impugnaciones determinan la competencia de la autoridad jurisdiccional y los fundamentos jurídicos de la resolución brindan seguridad jurídica a las partes procesales, la falta de fundamento de uno de los puntos cuestionados, implica la inobservancia de la tutela judicial efectiva, defecto absoluto que es necesario subsanar.

Señaló que el auto de vista obvió considerar los puntos señalados en las apelaciones tanto del Ministerio Público como de la acusación particular, por lo que se encontraría en violación al debido proceso y a la seguridad jurídica, también refirió que el auto de vista no se encontraba debidamente fundamentado, incumpliendo el art. 124 del Cód. Pdto. Pen.

Señaló que la apelación restringida interpuesta por el Ministerio Público no ha expresado que la sentencia debió ser anulada, por haberse señalado audiencias fuera de los 10 días, por lo que el auto de vista argumentó un hecho no apelado por el Ministerio Público.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relator: Magistrado Dr. William E. Alave Laura.

A.S. N° 384, de 30 de octubre de 2012.

CONTRATOS LESIVOS AL ESTADO, PECULADO Y FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PRIVADO

Como emergencia de la acusación planteada por el Ministerio Público como la E.M.C., contra un funcionario que fue contratado por COMIBOL, encargado con asiento en Llallagua, a quien se le impuso en sentencia la pena de privación de libertad de 5 años, resolución contra la cual planteó recurso de apelación restringida, recurso que fue declarado improcedente y mantuvo firme y subsistente la sentencia impugnada, de la que el acusado dedujo recurso de casación alegando: Que en el A.V. N° 44/2008 no se hizo constar las razones ni los fundamentos que motivaron la disidencia del Vocal Dr. Vidal Rollano Vallejo y asimismo en el aludido auto de vista no consta la firma de dicha autoridad judicial, lo que implica que fue totalmente excluido del fallo, es decir, del auto de vista recurrido, lo que constituye defecto absoluto previsto por el art. 169-1)-3) del Cód.

Pdto. Pen., en razón a que es parte de la garantía del juez natural la intervención del Vocal Vidal Rollano Vallejo en el A.V. N° 44/2008 de 21 de octubre, resolución en la cual debió hacer conocer de manera fundamentada las razones que motivaron su disidencia respecto al proyecto del primer relator. Que se vulneraron los arts. 160 y 163 del Cód. Pdto. Pen. puesto que no fue notificado con el auto de vista de 11 de octubre de 2008 por el cual y ante la disidencia del Dr. Vidal Rollano Vallejo se convocó al Dr. Silvestre Iñiguez Meneses, omisión que le privó el ejercicio del derecho de recusación respecto del vocal convocado, hecho que configura un defecto absoluto conforme el art. 169-3) del Cód. Pdto. Pen., vulnerándose la garantía del juez natural, asimismo, en el auto interlocutorio de 11 de octubre de 2008 no se hizo constar ni conocer a las partes el derecho de recusar y el plazo para interponerlo, teniendo en cuenta que la notificación no está dirigida a cumplir una formalidad procesal en sí misma, sino tiende a asegurar que la determinación judicial sea conocida efectivamente por su destinatario. Que se vulneró el principio de inmediación, debido a que en la audiencia de fundamentación oral no participó el Vocal convocado, Dr. Silvestre Iñiguez Meneses, -que después sí firmó el auto de vista impugnado- vulnerándose la garantía del juez natural, pues, ante la convocatoria del nuevo vocal, debió el tribunal ad-quem renovar el acto de fundamentación oral dando debida aplicación a lo dispuesto por el art. 168 del Cód. Pdto. Pen. Que el auto de vista impugnado no se pronunció ni resolvió sobre la procedencia o improcedencia de las excepciones planteadas oportunamente y su recurso de apelación incidental y que el auto de vista recurrido, carece de la debida fundamentación y motivación, que permita entender las razones que motivaron a pronunciar su fallo.

Se establece que en todos los casos en los que se presente disidencia con un proyecto de resolución en un tribunal colegiado, convocado el magistrado de la Sala siguiente y pronunciada la resolución a pronunciarse, éste debe ser suscrito no sólo por los 2 magistrados que estuvieron conformes con el fallo sino también el disidente, el que además deberá hacerse constar los motivos de su disidencia, lo que implica transparencia y seguridad jurídica a los justiciables, entendimiento que ya fue asumido por este tribunal en el A.S. N° 23/2007 de 26 de enero.

Que la convocatoria de un magistrado o vocal para conformar Sala en los casos de disidencia, debe ser puesto en conocimiento de los justiciables -con la debida antelación- con la finalidad que los mismos puedan ejercer su derecho a la recusación del convocado si concurren las causales establecidas por ley, lo que implica observancia de la garantía del debido proceso.

Que el tribunal del juicio es el tribunal del fallo, dándose aplicación práctica al principio de inmediación, que implica el contacto directo del juzgador con los sujetos procesales, con lo dicho y hecho en audiencia pública, la inmediación trata de que el juzgador entre en contacto directo, íntimo e inmediato con las alegaciones y material probatorio que sean presentados en audiencia, de que escuche y hable directamente con los partícipes de la litis, a fin de que recoja de esta forma las impresiones que habrán de determinar su ánimo y plasmarse luego en la resolución a pronunciarse, este contacto proporciona al proceso

relación directa con la realidad y las aspiraciones de los justiciables, este actuar se traduce en la certeza de que el juzgador juzgue conociendo personalmente los hechos y los dichos de las partes, pues su omisión implica ruptura del principio de inmediación y lesión al debido proceso.

Que en la parte resolutive de todo fallo se debe consignar la advertencia de la impugnabilidad del fallo, por quien y en qué plazo, imperativo destinado a qué litigante -que no es abogado- sepa, se entere, conozca, que contra la resolución pronunciada por el juzgador, tiene un medio de impugnación a su disposición por el cual se ejercerá control sobre la legalidad del fallo pronunciado, imperativo legal que es de cumplimiento inexcusable, ya que está dentro del campo del saber jurídico del juzgador y no depende de otros su cumplimiento.

Finalmente, toda autoridad que conozca de un proceso o una pretensión o que dicte una resolución determinando una situación jurídica, debe ineludiblemente exponer los motivos que sustentan su decisión, debe precisar los hechos sobre los cuales se pronuncia, de manera que el justiciable al momento de conocer la decisión del juzgador lea y comprenda la misma, pues, la estructura de una resolución tanto en el fondo como en la forma, tiene por finalidad la de generar el convencimiento en las partes de que se ha actuado no sólo de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, sino que también la decisión está regida por los principios y valores del saber humano en conexión con la realidad, de tal manera que el postulante quede convencido de que no había otra manera de dilucidar los hechos juzgados sino de la forma en que se decidió, y al contrario, cuando aquella motivación no existe y se emite únicamente la conclusión a la que ha arribado el juzgador; en cuanto a la apelación incidental deberá el tribunal de alzada pronunciarse en forma expresa, clara y precisa, ya que su omisión implica denegación de justicia y lesión al derecho y garantía del debido proceso.

Por tanto: DEJA SIN EFECTO.

Relatora: Magistrada Dra. Silvana Rojas Panoso.

A.S. N° 436, de 23 de noviembre de 2012.



**SALA
SOCIAL Y
ADMINISTRATIVA
LIQUIDADORA**

SALA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

LIQUIDADORA

Secretario de Sala:

Abog. Soraya Ortega Aparicio

BONO DE ANTIGÜEDAD

"... pago del bono de antigüedad, tomando en cuenta tres salarios mínimos nacionales en el porcentaje establecido en el art. 60 del D.S. N° 21060".

Se establece que al haberse determinado la procedencia del pago del bono de antigüedad, tomando en cuenta tres salarios mínimos nacionales en el porcentaje establecido en el art. 60 del D.S. N° 21060, de 28 de agosto de 1985, se aplica en forma inexcusable a todos los sectores laborales, conforme lo ha interpretado correctamente la instancia de grado, no evidenciándose en consecuencia la aplicación errónea de la normativa acusada por el recurrente.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. María Arminda Ríos García.

A.S. N° 19, de 3 de abril de 2012.

PRUEBA - SU LIBRE APRECIACIÓN Y LA SANA CRÍTICA

"... no pueden agotarse en una expresión o en una disposición; sino, que más al contrario, deben considerar el conjunto de elementos que rodean a la relación de trabajo, su naturaleza y características, de modo que se otorgue una efectiva protección al trabajador, pero no en desmedro, o poniendo en desventaja al empleador..."

... En este sentido, si bien no se demostró documentalmente la existencia de un registro de control de asistencia, tampoco se demostró que hubiera existido un documento que acredite la autorización para el desarrollo del trabajo en horas extraordinarias, o que éste efectivamente se hubiese cumplido bajo dichas condiciones.

De igual manera, debe efectuarse la interpretación del art. 46 de la L.G.T., concordante con los arts. 35 al 37 de su D.R., tomando en cuenta que en principio no está permitido el extender la jornada laboral más allá de las 8 horas que fija la ley, puesto que la legislación y la doctrina, cuando se refieren a la protección del trabajador, lo hacen en este

sentido, a efecto de permitirle un adecuado descanso y recuperación luego de la jornada normal de trabajo, previniendo por otra parte, la posibilidad de ocurrencia de siniestros o accidentes, debido a la fatiga que supone trabajar en jornadas extenuantes que atentan contra la salud e integridad del trabajador, pese a la aspiración que éste tenga de lograr un mejor nivel de remuneración habida cuenta de sus necesidades siempre crecientes e insatisfechas. Existen también razones de orden material para imponer límite al desarrollo de labores en las condiciones que se analiza, pues al pagarse el doble por hora extra, el trabajador podría realizar el menor esfuerzo durante las primeras 8 horas de trabajo, simplemente para justificar la necesidad de permanecer por más tiempo en su lugar de faenas, obligando al empleador a pagarle una mayor remuneración, incurriendo de esta manera en altos costos, pero además falsos.

Por tanto: CASA.

Relatora: Magistrada Dra. Carmen Núñez Villegas.

A.S. N° 34, de 27 de abril de 2012.

BENEFICIOS SOCIALES O REINCORPORACIÓN

“... se produjo la expresión de la voluntad del empleador al presentar al trabajador despedido el finiquito de fs. 79 y vta., quien aceptó su contenido al suscribirlo, interviniendo en dicho acto la Inspectoría Departamental del Trabajo de Tarija y finalmente el actor cobró el monto establecido en dicho documento, momento en el que se produjo su aceptación de conclusión de la relación de trabajo...”.

El contrato de trabajo, aún tomando en cuenta sus características singulares, no es y no puede ser indisoluble, siendo esta la razón por la que el legislador previó la incorporación del instituto jurídico conocido como preaviso, a falta del cual el retiro se reputa como intempestivo, reconociéndole la facultad de extinguir el mismo, tanto al trabajador como al empleador. La legislación boliviana establece la posibilidad de dar preaviso una de las partes a la otra, con 90 días de anticipación tratándose del empleador y con 30 días de anticipación en caso que la extinción se produjera por voluntad del trabajador, aunque evidentemente, es mucho más frecuente que sea el empleador quien exprese su deseo de finalizar la relación laboral.

... en materia laboral se utiliza el término “finiquito”, en referencia al documento por el que se saldan las cuentas debidas al trabajador por diferentes conceptos, entre los que pueden encontrarse salarios devengados, vacaciones no utilizadas, indemnización, desahucio en su caso, y todos los derechos y beneficios que correspondan al trabajador a la conclusión de la relación laboral. El término finiquitar, según el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, de Guillermo Cabanellas, significa: “Terminar una operación de dinero o bienes. Saldar una cuenta. Extender recibo o documento extintivo de una obligación. Por extensión, concluir, finalizar una cosa o un asunto”.

“... este principio de estabilidad laboral, de vocación de continuidad, en nuestra legislación, es relativa, por cuanto en la relación individual del trabajo, hay situaciones que por

sí mismas producen la disolución de la relación contractual o habilitan a una de las partes a declararla, sea que esa actitud genere o no la obligación de preavisar y abonar indemnizaciones (...) hubo un despido intempestivo que hace pasible al causante de la terminación del contrato, el pago de los derechos sociales que por ley le asiste; pero, como la actora no demandó el pago de los beneficios sociales sino la reincorporación laboral, los jueces de grado actuaron correctamente al denegar su pretensión...".

Por tanto: CASA.

Relatora: Magistrada Dra. María Arminda Ríos García.

A.S. Nº 46, de 10 de mayo de 2012.

PAGO DEFINITIVO DE QUINQUENIOS

"... el pago de la indemnización por tiempo trabajado se constituye en pago definitivo o consolidado...".

En cuanto al pago realizado por concepto de quinquenios con recontractación inmediata, ellos deben ser considerados como pagos definitivos y no como simples anticipos, en aplicación de las normas contenidas en los DD.SS. Nos. 1592 de 19 de abril 1949, 07850 de 1 de noviembre de 1966 y 11478 de 16 de mayo de 1974, en virtud de los cuales expresan: "El patrono y el empleador pueden acordar válidamente el pago de la indemnización por tiempo trabajado (cinco años o más), manteniendo en sus efectos el contrato con nuevo cómputo de servicios (art. 3 D.S. Nº 1592); asimismo el D.S. Nº 7850 expresa: "La recontractación a que se refiere el art. 3 del D.S. Nº 1592, es optativa para el empleador y el trabajador, siendo necesario el consentimiento de ambas partes para la renovación del contrato de trabajo", en estos casos "El trabajador conservará su antigüedad desde la fecha de contratación original, aún cuando hubiera percibido una o más indemnizaciones por retiro voluntario, siempre que el contrato no hubiera sido extinguido y sólo para efectos del cómputo de categorización o bono de antigüedad y del periodo anual de vacaciones (art. 3 D.S. Nº 07850). En este contexto legal, el pago de la indemnización por tiempo trabajado se constituye en pago definitivo o consolidado y, consiguientemente, el cómputo de tiempo de servicios a efectos indemnizatorios posteriores se inicia a partir de la fecha de la última recontractación, haya existido o no interrupción en la prestación de los servicios entre uno u otro período; entonces, para el caso de no haber existido interrupción o recontractación como en autos, el cómputo se inicia a partir del día siguiente del quinquenio consolidado y cubierto con el pago.

Por tanto: CASA.

Relator: Magistrado Dr. D. Humberto Betancourt Chinchilla.

A.S. Nº 81, de 20 de junio de 2012.

DERECHOS LABORALES PRESCRIBEN EN TRES AÑOS

“... la remuneración del trabajador sea con la denominación de sueldo o salario, constituye retribución por servicios personales prestados y cuyo derecho para reclamarlos o pedir su pago, prescriben a los tres años...”.

Por otra parte, si bien el ex trabajador demandó el pago de 39 meses de salario y el juzgador ordenó el pago correspondiente a 36 mensualidades, es importante considerar que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, a través de los AA.SS. Nos. 16 de 25 de julio de 1969, 20 de 20 de mayo de 1975 y 129 de 14 de septiembre de 1976, han establecido que “... la remuneración del trabajador sea con la denominación de sueldo o salario, constituye retribución por servicios personales prestados y cuyo derecho para reclamarlos o pedir su pago, prescribe a los tres años...”. Sobre el tema en análisis, Mario Olmos Osinaga, en su obra Compendio de Derecho del Trabajo, expresa: “... al no constituir propiamente derechos espectacitivos, sino más bien adquiridos en aplicación de la legislación civil por un sentido de equidad y justicia y aplicando la norma más favorable para el trabajador, existiendo también doctrina del Supremo Tribunal que va más allá, al admitir que los sueldos o salarios devengados que por ser obligaciones y derechos personales y no propiamente beneficios sociales no pueden caer en la prescripción liberatoria que establece el art. 120 de nuestra legislación social”.

Por tanto: INFUNDADO

Relatora: Magistrada Dra. María Arminda Ríos García.

A.S. Nº 116, de 17 de julio de 2012.

PLAZO PARA INTERPONER RECURSO DE CASACIÓN

“El plazo para interponer recurso de casación, corre de momento a momento”.

Al respecto la S.C. Nº 2240/10-R de 19 de noviembre de 2010, ha señalado que “el plazo otorgado por el art. 210 del Cód. Proc. Trab. concordante con el art. 257 del Código Adjetivo Civil es fatal e improrrogable, lo que implica que correrá de momento a momento desde la notificación a la parte interesada con el auto de vista pertinente, lo que implica que ese plazo no admite prórroga ni restitución, puesto que no se trata de un plazo legal perentorio; ello en consideración que el recurso de casación se asimila a una nueva demanda de puro derecho, y debe cumplir y contener los requisitos contenidos en los arts. 257 y 258 del Cód. Pdto. Civ.”

Por tanto: IMPROCEDENTE.

Relator: Magistrado Dr. D. Humberto Betancourt Chinchilla.

A.S. Nº 134, de 1 de agosto de 2012.

PRINCIPIO PROTECCIONISTA

Los derechos del trabajador se encuentran tutelados y amparados por el art. 3-g) del Cód. Proc. Trab. "Proteccionismo, por el que los procedimientos laborales busquen la protección y la tutela de los derechos de los trabajadores".

El recurrente afirma que el demandante ha hecho abandono de su trabajo por más de seis días, amparándose en la denuncia presentada ante el Ministerio de Trabajo en 28 de febrero de 2005, sin embargo a fs. 3 y 4 de obrados se evidencia una verdad irrefutable que no ha sido desvirtuada por el recurrente, ya que el demandante hace conocer su retiro intempestivo por parte de la empresa demandada, mediante una denuncia dirigida al Ministerio de Trabajo con fecha de recepción 11 de febrero de 2005 afirmando que la Empresa SIRTI Bolivia S.A. a través de su personero legal le propuso la renuncia a sus derechos laborales, manteniendo un contrato civil y reduciendo el 45% de su ingreso salarial mensual, al no aceptar la propuesta, la empresa lo retira y le pide la entrega de los bienes confiados a su persona. Al respecto el principio proteccionista a favor del trabajador está garantizado en el art. 3- g) "Proteccionismo, por el que los procedimientos laborales busquen la protección y la tutela de los derechos de los trabajadores", y h) "Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador" del Código Procesal del Trabajo; se aclara que la norma cuya vulneración se acusa, se refiere a un retiro voluntario del trabajador, lo cual no ha sido probado por parte del recurrente en la etapa de pruebas, máxime si tomamos en cuenta que los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. lo obliga a desvirtuar los fundamentos de la acción.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. María Arminda Ríos García.

A.S. N° 142, de 7 de agosto de 2012.

PREAVISO. QUEDA SIN EFECTO SI LA RELACIÓN LABORAL SUBSISTIÓ MÁS ALLÁ DE LA FECHA EN ÉL SEÑALADA

Es evidente que a fs. 1 cursa el memorando de preaviso de rescisión de relación laboral, de 11 de noviembre de 2005 (...) Se señala en el referido documento, que la relación laboral fenecería el 8 de febrero de 2006, en que se cumplirían los 90 días que establece el art. 12 de la L.G.T.

Sin embargo, no es menos cierto, que habiéndose iniciado la relación laboral el 9 de diciembre de 1999 y tal como reconoce la demandada, el actor prestó sus servicios por el lapso de 6 años, 4 meses y 21 días, dicho período se cumplió el 30 de abril de 2006. Es decir, que el memorando de 11 de noviembre de 2005, constituido en preaviso, anunciando al trabajador que la relación laboral se extinguiría el 8 de febrero de 2006, quedó sin efecto, por decisión del empleador, al haber prorrogado el tiempo de trabajo del demandante hasta el 30 de abril de la misma gestión, razón por la cual, al haberse producido el retiro del trabajador en

la fecha referida, sin haberse cursado una nueva comunicación que le advierta que su cesación se produciría en una fecha posterior, evidentemente se produjo un retiro intempestivo.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Carmen Núñez Villegas.

A.S. Nº 149, de 14 de agosto de 2012.

VACACIÓN. ES COMPENSABLE EN DINERO SI SE PRODUJO RUPTURA DE LA RELACIÓN LABORAL

“... corresponde su compensación, en razón de que si bien, el derecho a la vacación debe ser ejercitado y no es compensable en dinero, empero, tal normativa sólo es aplicable cuando la omisión de ese ejercicio es imputable o atribuible al trabajador”.

Analizando el caso concreto, se colige que la entidad empleadora no otorgó al ahora demandante la posibilidad de hacer uso oportuno de su derecho a las vacaciones sobreviniendo el retiro; y, ante la imposibilidad de reincorporarlo a su cargo, conforme lo manifiestan en el Memorándum Nº 004 de fs. 4, en el que se indica que... “queda suspendido de sus funciones, en función de no contar con presupuesto para cubrir las obligaciones de ley...”, tenía el Servicio Nacional de Caminos la obligación de tomar las previsiones necesarias, orientadas a destinar recursos para el pago de obligaciones pendientes, entre ellas la compensación pecuniaria por las vacaciones no otorgadas, o, disponer que el funcionario gozara previamente de su derecho irrenunciable a las vacaciones. Al no haber acontecido esta situación, corresponde su compensación, en razón de que si bien, el derecho a la vacación debe ser ejercitado y no es compensable en dinero, empero, tal normativa sólo es aplicable cuando la omisión de ese ejercicio es imputable o atribuible al trabajador, un razonamiento contrario, implicaría, desconocer derechos reconocidos por la Constitución Política del Estado, a favor de todo trabajador que por su naturaleza son irrenunciables, pues devengados sus derechos, se constituyen en deuda del empleador con relación al trabajador.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Carmen Núñez Villegas.

A.S. Nº 151, de 14 de agosto de 2012.

RECURSO DE CASACIÓN NO PROCEDE SI EL RECURRENTE NO APELÓ DE LA SENTENCIA

El tribunal o juez de segundo grado deberá negar la concesión del recurso de casación, cuando pudiendo haber apelado no se hubiere hecho uso de este recurso ordinario.

Se tiene que la coactivada J.H.S.V.B. pretende recién hacer valer los derechos que pudo observar en el recurso de apelación y consta en obrados que no hizo uso del recurso de apelación, resolución que confirmó la sentencia en todas sus partes. Al respecto la norma contenida en el art. 262 del Cód. Pdto. Civ., aplicable por mandato de los arts. 1 y 24 de la Norma Adjetiva en materia coactiva fiscal, sobre la competencia para negar la concesión del recurso, faculta a este Alto Tribunal de Justicia y determina deberá ser negado el recurso "Cuando pudiendo haber apelado no se hubiere hecho uso de este recurso ordinario".

Por tanto: IMPROCEDENTE.

Relatora: Magistrada Dra. María Arminda Ríos García.

A.S. N° 155, de 15 de agosto de 2012.

PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA EN EL CASO DE CRÉDITOS - FONDO DE PENSIONES

"... en cuanto toca a la prescripción, son aplicables las normas del Código Civil y resulta incorrecta la pretensión de aplicar el art. 65 del D.L. N° 13214 referido a la imprescriptibilidad de los aportes a los seguros de largo plazo".

Que la obligación proviene de un saldo deudor de crédito en mora, evidencia establecida de la nota de cargo de fs. 10. El Fondo de Pensiones de la Banca Privada a través de sus representantes, respaldan su demanda en el D.L. N° 18494 de 13 de julio de 1981, sin embargo esta norma fue derogada por el art. 4 del D.S. N° 25714, estableciendo además que ambos preceptos legales están referidos a la prescripción de aportes, cotizaciones patronales y no hacen mención alguna sobre la prescripción de créditos, consecuentemente, ante la inexistencia de una norma especial aplicable al caso de autos, se debe aplicar el art. 1507 del Cód. Civ.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en el A.S. N° 117 de 27 de junio 1997, G.J. N° 1828, pág. 703, establece que: "Si bien los dineros del préstamo otorgado al demandado pertenecían al Fondo Complementario del Seguro Social Médico, la obligación propiamente dicha corresponde al ámbito civil, por tratarse de un préstamo de dinero. Por ende, en cuanto toca a la prescripción, son aplicables las normas del Código Civil y resulta incorrecta la pretensión de aplicar el art. 65 del D.L. N° 13214 referido a la imprescriptibilidad de los aportes a los seguros de largo plazo".

En la misma Gaceta Judicial, es también explícito el dictamen fiscal de fs. 702, que a la letra dice: "Se trata pues, de una deuda contraída que cae en el campo del Código Civil y no del ámbito del Código de Seguridad Social, que se refiere a los seguros de vejez, invalidez y muerte", ni tampoco a la Ley General del Trabajo por cuanto no existe accidente ni cobro de beneficios sociales.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. D. Humberto Betancourt Chinchilla.

A.S. N° 158, de 15 de agosto de 2012.

APLICACIÓN DEL ART. 11 DE LA LEY GENERAL DEL TRABAJO

La sustitución de patrones 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.

Respecto al acápite fundamentos del recurso, en el que persiste en sostener que la relación laboral no fue continua porque fueron empleadores distintos, habiéndose dado una aplicación errónea de las disposiciones legales que a continuación se citan: arts. 60 del D.S. N° 21060 (bono de antigüedad); 19 del D.S. N° 3150 (vacaciones), D.S. N° 12058 (compensación de la vacación en dinero). Sin embargo, ante los tribunales de instancia no fueron probados fehacientemente estos extremos, respecto a los conceptos de bono de antigüedad y vacaciones, estableciéndose que fueron resueltos conforme a los datos del proceso, cabe transcribir el art. 11 de la L.G.T., el mismo que fue aplicado en el caso de autos.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator Magistrado Dr. D. Humberto Betancourt Chinchilla.

A.S. N° 183, de 29 de agosto de 2012.

CARGA DE LA PRUEBA. CORRESPONDE AL EMPLEADOR

“... teniendo el empleador la obligación de la carga de la prueba, sin perjuicio de que el trabajador pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes, correspondiendo al empleador desvirtuar los fundamentos de la acción...”.

A lo largo de la tramitación del proceso, se dio a la parte demandada la oportunidad de demostrar la veracidad de los extremos de defensa, no habiendo producido prueba testifical de descargo, aún estando señalada audiencia para la recepción de la misma; ni adjuntó al expediente documentos que acreditaran la no relación laboral que indican, tampoco los libros de ingresos y egresos solicitados por la parte demandante a fs. 15 vta. y dispuestas por la juez mediante decreto de fs. 16; y, los únicos documentos presentados como descargo no hacen prueba con relación a lo pretendido.

Por otra parte, conforme lo tiene manifestado el recurrente en su memorial de recurso, en materia laboral, se aplica la inversión de la carga de la prueba, según instituyen los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., teniendo el empleador la obligación de la carga de la prueba, sin perjuicio de que el trabajador pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes, correspondiendo al empleador desvirtuar los fundamentos de la acción. En autos, la única prueba de descargo aportada al proceso se constituye en los documentos cursantes de fs. 27 a 30, los que no son atinentes al proceso, ni demuestran lo aseverado en el recurso, no habiendo la parte demandada-recurrente, desvirtuado valdeamente la relación obrero patronal y el monto del sueldo percibido por la trabajadora que se afirma en la demanda. En la tramitación del proceso los demandados, ahora recurrentes, tuvieron la

oportunidad de correr con la inversión de la prueba, sin embargo, al no hacerlo dejaron vencer su oportunidad al respecto.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Carmen Núñez Villegas.

A.S. N° 192, de 4 de septiembre de 2012.

PROTECCIÓN DE MUJER EMBARAZADA Y DEL NIÑO RECIÉN NACIDO

“El legislador protege a la mujer embarazada y al niño recién nacido, conforme lo dispone la L. N° 975...”.

Que el objetivo primario del legislador es proteger a la mujer embarazada y al niño recién nacido, conforme lo dispone la L. N° 975, en el caso de autos, se ha demostrado que el empleador, conocía que la actora a tiempo de ser despedida, gozaba de estabilidad laboral, aspecto que no ha sido respetado por la parte demandada, desconociendo que se trata de un sector de atención diferente, que goza de especial protección, tomando en cuenta que la remuneración que percibe una madre trabajadora, es el único medio a través del cual logra cubrir sus necesidades mínimas tanto de ella como de su hijo, por lo que no es evidente la violación de la L. N° 975, ya que el tribunal de apelación actuó de acuerdo con el criterio de la interpretación más favorable a la protección de la mujer trabajadora en estado de gestación, entendiendo que el pago de los salarios invocados en la demanda corresponde por haber sido retirada la actora en forma intempestiva, aplicando correctamente las normas que protegen al binomio madre-niño, la vida y seguridad social del recién nacido, señalado ut supra.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. D. Humberto Betancourt Chinchilla.

A.S. N° 196, de 5 de septiembre de 2012.

NULIDAD DE OBRADOS

“... los tribunales de alzada, en la emisión de toda resolución o fallo, entre otros requisitos, deben observar el cómputo de los plazos conferidos por ley a efecto de otorgar tutela jurídica a las partes...”.

El recurso de casación formulado por la entidad demandada, establece la pérdida de competencia para dictar el A.V. de fs. 192-193 y vta., como se evidencia a fs. 191, se decretó autos en 1 de febrero de 2008, y se sorteó vocal relator el 6 de febrero de 2008, empero el auto de vista se emitió el 1 de marzo de 2008, es decir, fuera del término previsto por el art. 209 del Cód. Proc. Trab., como también por el art. 209 (pérdida de competencia de vocales relatores) del Código de Procedimiento Civil, incurriendo en las previsiones del inc. 1) del art.

254 y del art. 275, ambos del Cód. Pdto. Civ., siendo nula de pleno derecho la resolución recurrida.

En ese entendido se concluye que lo tramitado por una autoridad judicial incompetente no tiene ningún efecto jurídico y se impone la anulación de esos obrados, porque fueron realizados por una autoridad jurisdiccional que no tenía competencia para hacerlo. La cuestión de jurisdicción y competencia es de orden público, por lo tanto es observable de oficio o a petición de parte.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. D. Humberto Betancourt Chinchilla.

A.S. N° 198, de 6 de septiembre de 2012.

PRINCIPIO DISPOSITIVO

“... se refiere a la necesidad de la actividad de las partes para darle curso, y que les otorga por tanto la facultad de disponer del mismo, por cuanto el juez no puede dar nada que no pidan las partes, ni estimar nada que estas no aleguen”.

Cabe analizar el principio dispositivo del proceso, que se refiere a la necesidad de la actividad de las partes para darle curso, y que les otorga por tanto la facultad de disponer del mismo, por cuanto el juez no puede dar nada que no pidan las partes, ni estimar nada que estas no aleguen. Este poder dispositivo de las partes conduce a la obligación de congruencia del juez con respecto a las pretensiones de éstas, pues resulta evidente que dependerá de los documentos y pruebas que se aporte.

En el presente caso, ambas partes tuvieron el mismo derecho y las mismas posibilidades de acreditar su derecho, y en todo caso, el demandado debe correr con la carga de la inversión de la prueba, pues fue citado con la demanda de manera personal conforme consta de la diligencia de fs. 16, y fue por su propia disposición que no asumió defensa oportunamente, por lo cual el juez de la causa mediante auto de 15 de noviembre de 2007 de fs. 17 vta., para “... evitar nulidades posteriores y en resguardo del derecho a la defensa y a la garantía del debido proceso...” (sic), designó para el demandado un defensor de oficio, (auto con el cual también se le notificó de manera personal) a efectos de no dejarlo en indefensión en la causa, en la cual bien pudo haber asumido personalmente completa defensa según determina la ley, y no esperar a que se dicte sentencia para acudir en apelación pidiendo la nulidad de obrados luego de la desidia que tuvo a lo largo del proceso.

El no hacerlo importó desinterés de su parte, dejando correr y pasar plazos y pruebas. Además que, de los memoriales presentados por el defensor de oficio se desprende que el mismo mantenía contacto con el representante legal del G.A., razonando por tanto que tenía pleno conocimiento de todo lo obrado.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Carmen Núñez Villegas.

A.S. N° 215, de 17 de septiembre de 2012.

PRESCRIPCIÓN. SU INTERRUPCIÓN

“Se interrumpe con la presentación de la demanda, aún cuando ésta fuera defectuosa o presentada ante juez incompetente”.

Continuando con lo anterior, la prescripción es comprendida como “... la extinción de la acción emergente de un derecho subjetivo producido por la inacción de su titular durante el lapso señalado por ley” (Carlos Alberto Etala, Contrato de Trabajo, Edit. Astrea, Buenos Aires, pág. 256). Por otra parte, respecto de su interrupción, “... ella ocurre por demanda judicial, aunque fuera interpuesta ante un juez incompetente o fuere defectuosa...” (Julio J. Martínez Vivot, Elemento del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1988, pág. 381).

Aún más. Como ya fuera señalado líneas arriba, en la consideración de la prescripción en materia laboral, debe tomarse en cuenta el principio de irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, correspondiendo su interpretación a un criterio restrictivo, de manera tal que en caso de duda u omisión, debe orientarse la misma en sentido de conservación de su derecho, así como al cumplimiento efectivo del mismo, en observancia del principio intervencionista del Estado, que tutela y protege las relaciones de trabajo, estableciendo que las normas laborales son de orden público y por tanto de cumplimiento obligatorio, quedando anulada la posibilidad de modificarlas por acuerdo de partes.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Carmen Núñez Villegas.

A.S. Nº 228, de 27 de septiembre de 2012.

IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DENTRO DEL TÉRMINO PERENTORIO DE 15 DÍAS

“Los actos de la administración por los que se determine tributos o se apliquen sanciones pueden impugnarse por quien tenga un interés legal, dentro del término perentorio de quince días computables a partir del día y hora de su notificación al interesado, hasta la misma hora del día de vencimiento del plazo”.

Que el tribunal ad quem en su auto de vista recurrido, al igual de la jueza de primera instancia, fundamentan, que el sujeto activo interpuso excepción de falta de competencia con argumentos propios de excepciones perentorias de vencimiento de plazo y/o cosa juzgada, sin embargo, como ya se expuso en el acápite anterior, no tomaron en cuenta, ni se observó que la empresa demandante, por omisión, ha dejado transcurrir el plazo de 15 días, que le otorga la norma en el ya citado art. 174 de la L. Nº 1340 Cód. Trib., para impugnar la R.D. Nº 335/05 de 5 de julio del 2005 ante la autoridad jurisdiccional, por otro lado la entidad recurrente cita como jurisprudencia aplicable al proceso, el A.S. Nº 073, de 5 de diciembre de 2005, emitido por la Sala Social y Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, dispone que “... 4) Por lo manifestado, resulta que en el presente caso, el sujeto pasivo, al no haber

impugnado oportunamente los actuados procesales, en observancia del art. 174 del Cód. Trib., por los cuales se estableció el adeudo impositivo, consintió en la ejecutoria de los pliegos de cargo señalados y, por eso mismo, se encuentran en la fase de cobranza coactiva, cuyo cumplimiento es obligatorio, a tenor del art. 305 del Cód. Trib., que a la letra ordena: Ninguna autoridad administrativa o jurisdiccional está facultada para modificar o anular las sentencias o resoluciones administrativas pasadas en autoridad de cosa juzgada, ejecutoriadas o que causen estado. Toda resolución o acto contrario al presente artículo será nulo de pleno derecho y sus responsables obligados a reparar los daños causados al Estado". Precepto abonado por el art. 307 del mismo Cuerpo de Leyes, cuando expresa: "La ejecución coactiva no podrá suspenderse por ningún recurso ordinario o extraordinario, ni por ninguna solicitud que pretenda dilatarla o impedir la..."; fundamento legal que este Supremo Tribunal de Justicia, no puede desconocer y encontrándose obligado a su cumplimiento por mandato de la ley, por lo que se llega a la conclusión que el discernimiento emitido por el tribunal ad quem en su resolución recurrida, se evidencia la violación a los arts. 304, 305, 307 del Cód. Trib. (L. N° 1340).

Por tanto: ANULA.

Relatora: Magistrada Dra. María Arminda Ríos García.

A.S. N° 233, de 27 de septiembre de 2012.

INFORME DE ASESOR TÉCNICO

"El tribunal ad quem al haber basado su decisión en opiniones autorizadas y legalmente expresadas en el Informe Técnico del Auditor Fiscal del Juzgado, no ha quebrantado ningún precepto legal de orden público".

En cuanto al agravio de que no existe ninguna consideración técnica jurídica tributaria que pueda sustentar que no procede la resolución determinativa, el A.V. N° 550 de 23 de diciembre de 2009 (recurrido en casación) en los num. 2, 3, 4 y 5, de manera motivada en derecho, sostiene claramente los fundamentos jurídicos que dieron lugar a afirmar dicha conclusión, e inclusive cita expresamente que las bases legales para arribar a dicha decisión las proporcionó el auditor técnico en el informe técnico de fs. 1101 a 1112, el mismo que como se manifestó en acápites precedentes, reviste credibilidad y fiabilidad, con carácter de auditoría.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. María Arminda Ríos García.

A.S. N° 237, de 2 de octubre de 2012.

DESPIDO. PROCEDE EN APLICACIÓN DEL INC. E) DEL ART. 16 DE LA L.G.T.

“... si bien el derecho a la indemnización y el desahucio son irrenunciables, el incumplimiento del contrato de trabajo provoca su pérdida...”.

Que el demandante, ahora recurrente, incurrió en la causal de despido contenida en el inc. e) del art. 16 de la L.G.T. y el inc. e) del art. 9 de su D.R., y por tanto si bien el derecho a la indemnización y el desahucio son irrenunciables, el incumplimiento del contrato de trabajo provoca su pérdida, por lo que en aplicación de la normativa indicada no le corresponde el pago de indemnización y desahucio. Y habiéndosele cancelado los beneficios que en derecho le correspondía consistentes en el pago de aguinaldo por duodécimas de la gestión 2001, conforme consta del depósito de fs. 64, se confirma que los tribunales inferiores procedieron adecuadamente al declarar improbadamente la demanda de pago sobre beneficios sociales y probada la excepción de pago (aguinaldo), no habiéndose violados los arts. que aduce el recurrente.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Carmen Núñez Villegas.

A.S. N° 243, de 2 de octubre de 2012.

PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA, OBJETIVIDAD Y PERTINENCIA

“... las resoluciones pronunciadas por los juzgadores de grado deben ser precisas, concretas, positivas y acordes con las pretensiones expuestas por las partes, deben observar los principios de congruencia, objetividad y pertinencia, tanto de las pruebas aportadas y acumuladas en el trámite del proceso como de los fundamentos alegados por las partes”.

Cabe manifestar que la motivación de las resoluciones judiciales constituyen un deber jurídico que hace al debido proceso; esto implica que todo administrador de justicia que deba resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la resolución; decisión que en su motivación no implicará una exposición ampulosa de argumentos y citas legales, pudiendo ser la misma sucinta y breve, pero que satisfaga todos los puntos demandados.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. D. Humberto Betancourt Chinchilla.

A.S. N° 259, de 12 de octubre de 2012.

LA VACACIÓN ANUAL NO SERÁ COMPENSABLE EN DINERO

“La vacación anual no será compensable en dinero, salvo el caso de terminación del contrato de trabajo. No podrá ser acumulada, salvo acuerdo mutuo por escrito, y será ejercitada conforme al rol de turnos que formule el patrono”.

Es decir, que el trabajador podrá ejercitar el derecho a la vacación de acuerdo a un rol, como descanso al esfuerzo realizado en el desempeño de sus funciones, a fin que retorne a su fuente de trabajo con energías renovadas, no siendo compensable en dinero porque se desvirtuaría la esencia para el cual fue previsto, en el caso en análisis no procede la compensación del periodo de vacaciones en dinero, pues el trabajador se encontraba ausente, en goce de una beca de estudios patrocinada por el Gobierno Municipal de La Paz.

Por tanto: CASA.

Relatora: Magistrada Dra. María Arminda Ríos García.

A.S. N° 264, de 16 de octubre de 2012.

PERSONAL DE CONFIANZA. ART. 46 DE LA L.G.T.

“... al haber desempeñado las funciones de recaudador, cajero de peaje y personal de vigilancia, no pueden ser incluidos en la previsión de la norma citada”.

...no se puede perder de vista, como señala la doctrina, que para que un trabajador sea considerado en la situación de personal de dirección, vigilancia o confianza, debe tener el nivel jerárquico y salarial que justifique tal posición; en este sentido, como señala Mario Olmos Osinaga en su obra, Compendio de Derecho del Trabajo, “No basta que el empleador denomine a uno de sus servidores administrador para que éste se desligue del beneficio, es necesario que desempeñe realmente las funciones de un verdadero administrador, lo que se puede establecer por las labores prestadas y el sueldo percibido”. Continúa más adelante expresando que el trabajador, para ser excluido de la consideración de pago de horas extraordinarias, “... debe gozar de marcada independencia en el desempeño de sus funciones, o sea que éste no debe tener vigilancia superior inmediata, que es muy distinto a la vigilancia inferior en la que se encuentran los directores técnicos, vigilantes, serenos...”. En la especie, por la naturaleza de las labores que desempeñaron, los demandantes cumplían labores operativas, las que de ninguna manera pueden asimilarse, pretendiendo una interpretación literal del art. 46 de la L.G.T., a las características de personal de confianza como fue descrito líneas arriba.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Carmen Núñez Villegas.

A.S. N° 265, de 16 de octubre de 2012.

PRINCIPIO DE PRIMACIA DE LA REALIDAD

“Conforme establece el art. 1 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993...”.

En igual causa, la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (A.S. N° 431 de 10 de julio de 2.006), ha establecido que en derecho laboral se distinguen: los trabajadores independientes y los dependientes. Los primeros, realizan una actividad sin sujeción a ningún patrón o empleador, mediante la celebración de actos, obras o contratos de derecho común; en cambio, los trabajadores dependientes son subordinados, realizan una actividad con sujeción a un patrono, sujeto a la prestación de un servicio personal, bajo una continua y permanente dependencia. Por consiguiente, para ser considerado contrato de trabajo, dada su naturaleza especial, hace imprescindible la conjunción de varios requisitos, entre ellos: los sujetos intervinientes, la capacidad, el consentimiento, la dependencia o subordinación, la prestación personal, la remuneración, la exclusividad y la profesionalidad entre otros. Luego, la relación de dependencia y subordinación, así como los efectos de la relación laboral, deben estar determinados por un salario, horario de trabajo y otras características que lleguen a establecer la dependencia con claridad, conforme previene el D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 que interpreta a cabalidad el art. 1 de la L.G.T...”.

En el caso en análisis, se demostró la relación de dependencia y subordinación, exclusividad y remuneración que el contrato reconoce en la cláusula 3 del convenio de contrato que cursa a fs. 1, y que conforme reconoce el recurrente jamás le pagó al trabajador, a pesar que le correspondía el pago de salarios, como retribución a su esfuerzo desarrollado, la relación de dependencia, el sometimiento a horario y el desarrollo de labores por cuenta ajena.

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. María Arminda Ríos García.

A.S. N° 267, de 17 de octubre de 2012.

PRESCRIPCIÓN

“... las acciones y derechos provenientes de esta ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido de ellas...”.

...de conformidad a lo establecido por el art. 120 de la L.G.T., concordante con el art. 163 de su D.R. se establece que “las acciones y derechos provenientes de esta ley, se extinguirán en el término de 2 años de haber nacido de ellas”, y tomando en cuenta que nace el derecho de la demandante a la conclusión de la relación laboral que se produjo en enero de 2003, y su acción y derecho comenzó en 15 de marzo de 2004, con la citación en el Ministerio del Trabajo a la empleadora por la no cancelación de sus beneficios que por ley le correspondía, se tiene que ha realizado desde la indicada fecha (de conclusión de relación laboral) actuaciones que suspendieron la prescripción aludida, por cuanto, la ley es clara al establecer que se extinguirán en el término de 2 años las “acciones y derechos” provenientes de la ley, tomándose como acciones, no sólo la interposición de la demanda ante un juzgado,

sino todas las actuaciones que conlleven a garantizar el cobro de sus beneficios que en derecho le corresponden. Pudiendo ser estos actos incluso en instancias administrativas, conforme ocurrió en el presente caso y consta de los documentos de fs. 1 a 5 y 81-82 del expediente, deduciéndose por tanto que no se infringió las disposiciones legales alegadas en el recurso.

Cabe señalar además que, no corresponde en esta instancia la solicitud de prescripción de la acción, pues la demandada, ahora recurrente pudo haber utilizado este argumento en su momento mediante excepción perentoria, habiendo dejado precluir su derecho a hacerlo conforme establece el art. 57 del Cód. Proc. Trab. que establece: "Consistiendo el proceso en un desarrollo de las diversas etapas en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, el juez impedirá el regreso a los momentos procesales ya extinguido o consumados, rechazando de oficio toda petición por pérdida de la oportunidad conferida por la ley para la realización de un acto procesal...".

Por tanto: INFUNDADO.

Relatora: Magistrada Dra. Carmen Núñez Villegas.

A.S. N° 271, de 17 de octubre de 2012.

NO PROCEDE RECURSO DE CASACIÓN DE RESOLUCIONES DICTADAS EN EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

"Las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia podrán ser apeladas sólo en el efecto devolutivo, sin recurso ulterior, por lo que su impugnación no es susceptible de derivar en el recurso extraordinario de casación o nulidad..."

Que el art. 276 del Cód. Pdto. Civ. establece que a las resoluciones dictadas en recurso de casación serán aplicables las disposiciones del art. 196-2) del mismo Cuerpo Legal; a su vez, dicha norma dispone que: "Pronunciada la sentencia el juez no podrá sustituirla ni modificarla y concluirá su competencia respecto al objeto del litigio, le corresponderá, sin embargo, a pedido de parte, formulado dentro de las 24 horas de la notificación, y sin sustanciación, corregir cualquier error material, aclarar algún concepto oscuro sin alterar lo sustancial, y suplir cualquier omisión en que se hubiere incurrido sobre alguna de las pretensiones deducidas y discutidas en el litigio".

Por consiguiente, en este estado del proceso (ejecución de sentencia), es pertinente remitirnos a lo normado en el art. 518 del Cód. Pdto. Civ., en el que expresa "Las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia podrán ser apeladas sólo en el efecto devolutivo, sin recurso ulterior", por lo que su impugnación no es susceptible de derivar en el recurso extraordinario de casación o nulidad, que a su vez procede únicamente contra las resoluciones expresamente denominadas en el art. 255 del mismo Cuerpo Legal, habiendo omitido dicho tribunal aplicar la potestad otorgada por el art. 262-3) del Código Adjetivo Civil, que expresa: "El juez o tribunal de alzada está facultado a negar la concesión del recurso de casación y declarar ejecutoriada la sentencia o auto recurrido, cuando el recurso de casación no se encuentre previsto en los casos señalados por el art. 255 del Cód. Pdto. Civ.".

Por tanto: IMPROCEDENTE.

Relator: Magistrado Dr. D. Humberto Betancourt Chinchilla.

A.S. Nº 281, de 24 de octubre de 2012.

PLAZO. SUSPENSIÓN DURANTE LA VACACIÓN JUDICIAL

El cómputo de los plazos se suspende por vacaciones judiciales cuando ya se encuentra en trámite, y no así para la interposición de la demanda nueva que viene a ser un acto procesal inicial no sujeto todavía a suspensión de plazo alguno.

...en consecuencia la demanda contencioso tributaria presentada por P.A.T. en 28 de julio de 2007 a hrs. 11:57, es extemporánea conforme establece el art. 227 de la L. Nº 1340.

Por lo referido precedentemente, debemos puntualizar que como consecuencia del pronunciamiento del juez de primera instancia como del tribunal de alzada de rechazar la demanda in limine o sin trámite, por contener una pretensión que merece ser calificada como objetivamente improponible, no se vulneró el principio al debido proceso, pues dicho pronunciamiento declarando el rechazo in limine, no es específicamente de la demanda, sino la pretensión, que no involucra el derecho a la sustanciación íntegra de un proceso, que a todas luces no podría culminar en el dictado de una sentencia estimatoria; por el contrario, tanto el juez de primera instancia como el tribunal de alzada rechazaron correctamente la demanda interpuesta fuera de plazo, pues lo contrario no sólo atentaría contra el principio de celeridad procesal, sino también contra el principio de economía procesal.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. D. Humberto Betancourt Chinchilla.

A.S. Nº 287, de 30 de octubre de 2012.

NULIDAD DE OFICIO

"En cumplimiento del art. 15 de la L.O.J. Nº 1455, los tribunales y jueces de alzada en relación con los de primera instancia y los de casación respecto de aquellos, están obligados a revisar de oficio..."

En relación con lo señalado precedentemente, el art. 252 del Código Adjetivo Civil, establece, que "El juez o tribunal de casación anulará de oficio todo proceso en el que se encontraren infracciones que interesan al orden público." En concordancia con la disposición legal citada, el art. 190 del mismo Cuerpo Legal, dispone que: "... La sentencia pondrá fin al litigio en primera instancia; contendrá decisiones expresas, positivas y precisas; recaerá sobre las cosas litigadas, en la manera en que hubieren sido demandadas sabida que fuere la verdad por las pruebas del proceso...", esta norma, de aplicación general, impone además a los tribunales de alzada el deber de observar estos preceptos, ajustando su resolución de

segunda instancia y decidiendo la controversia en aplicación del art. 236 del Cód. Pdto. Civ., con apego al principio de congruencia pertinencia y exhaustividad, dentro del marco jurisdiccional que le impone la resolución recurrida y la expresión de agravios del recurso de apelación, enmarcando su decisión a las formas de resolución previstas en el art. 237 del Adjetivo Civil.

Por tanto: ANULA.

Relatora: Magistrada Dra. María Arminda Ríos García.

A.S. N° 288, de 30 de octubre de 2012.

NULIDAD DE NOTIFICACIÓN

“... el contribuyente recurrió de proceso contencioso tributario, denotándose que la finalidad de la publicación del edicto, era la comunicación de la resolución determinativa que se cumplió...”.

En ese contexto, la nulidad alegada por la empresa recurrente respecto de la notificación con la R.D. N° 324/05, no tiene sustento legal, toda vez que como consecuencia de la publicación del edicto, el contribuyente recurrió de proceso contencioso tributario, denotándose que la finalidad de la publicación del edicto, era la comunicación de la resolución determinativa que se cumplió, pues como se tiene dicho, utilizó los medios de impugnación franqueados por ley. Del mismo modo, con relación a la nulidad alegada, el Tribunal Constitucional a través de la S.C. N° 1644/2004-R de 11 de octubre, ha señalado que: “Según la doctrina, la nulidad consiste en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos, formas o procedimientos que la ley procesal ha previsto para la validez de los mismos; a través de la nulidad se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso”.

En el caso presente no existe dicha nulidad, toda vez que la administración tributaria ha hecho públicas sus actuaciones mediante los edictos publicitados en medio de prensa de circulación nacional. De esta manera, en observancia del derecho a la defensa, se garantizó que por medio de la publicación de los edictos, la empresa coactivada tenga conocimiento de la acción coactiva iniciada, lo que demuestra que no hubo indefensión para que se opere la nulidad de obrados, consecuentemente el tribunal de alzada, ha observado y aplicado a cabalidad las normas procesales.

Por tanto: INFUNDADO.

Relator: Magistrado Dr. D. Humberto Betancourt Chinchilla.

A.S. N° 304, de 7 de noviembre de 2012.

RETIRO VOLUNTARIO. NO SE APLICA EL ART. 9 DEL D.S. N° 28699

“... esta se aplica en caso de producirse el despido del trabajador de su fuente laboral...”.

Con relación a la multa del 30% establecida en el art. 9 del D.S. N° 28699, aplicando los contenidos de dicha Norma al caso de autos, se tiene que el actor ingresa a prestar servicios en la Carrera de Derecho el 1 de octubre de 1993 (dictamen jurídico de fs. 37 y respaldado por el documento de fs. 58) hasta su retiro voluntario el 1 de noviembre de 2008 (conforme a nota de fs. 22 de obrados donde el actor decide acogerse a la jubilación, misma que fue aceptada oportunamente conforme consta a fs. 36) y considerando que el D.S. N° 28699 entró en vigencia el 1 de mayo de 2006 significa que es esta la norma que debe aplicarse de manera obligatoria al caso presente, misma que claramente establece que esta se aplica en caso de producirse el despido del trabajador de su fuente laboral, situación que no sucedió en el caso presente teniéndose establecido y ratificado tanto por la sentencia como el auto de vista que el actor se retiró en forma voluntaria, en consecuencia al no haberse producido su despido, no corresponde la aplicación del art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006 relativo a la multa del 30%, situación que tanto el juez a quo como el tribunal ad quem no compulsaron adecuadamente.

Por tanto: CASA.

Relatora: Magistrada Dra. Carmen Núñez Villegas.

A.S. N° 306, de 7 de noviembre de 2012.

ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA

*Está ordenado alfabéticamente por materias.
Los números que acompañan a cada encabezamiento
corresponden a la página o páginas en que se
encuentran los temas respectivos.*

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA

SALA PLENA

"C"

CALIFICACIÓN DEL GRADO DE INVALIDEZ - PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL 21

"I"

IRREFUTABILIDAD DE ACREDITACIÓN DE MEDIOS FEHACIENTES DE PAGO PARA LA
PROCEDENCIA DE DEVOLUCIÓN IMPOSITIVA AL SUJETO PASIVO POR EXPORTACIONES 18

"L"

LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LAS DEUDAS POR DAÑOS ECONÓMICOS AL ESTADO DISPUESTA POR
EL ART. 324 DE LA C.P.E. VIGENTE, NO ESTÁ REFERIDA A DEUDAS POR INGRESOS
EXTRAORDINARIOS QUE PODRÍA PERCIBIR EL ESTADO 22

LA SANCIÓN ADMINISTRATIVA EN FUNCIÓN A UN DEBER TRIBUTARIO NO ESTÁ AISLADO DE LOS
PRECEPTOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES BÁSICOS, DEL SUJETO PASIVO 17

LÍMITE DEL CONTROL DE LEGALIDAD. LA VÍA JURISDICCIONAL NO PUEDE PRONUNCIARSE SOBRE
ASPECTOS EN LOS QUE NO EXISTIÓ PRONUNCIAMIENTO EN LA VÍA ADMINISTRATIVA 15

"N"

NO PROCEDE LA SOLICITUD DE DEVOLUCIÓN IMPOSITIVA CUANDO NO SE EFECTIVIZA LA
EXPORTACIÓN CON EL INGRESO DEFINITIVO DE LA MERCADERÍA AL PAÍS DE DESTINO 19

"S"

SI LOS GASTOS REALIZADOS POR EL CONTIBUYENTE NO SE VINCULAN A LA
ACTIVIDAD EXPORTADORA, NO PROCEDE LA SOLICITUD DE DEVOLUCIÓN IMPOSITIVA 16

SALA CIVIL

"A"

AUTO DE RELACIÓN PROCESAL 27

APELACIÓN - INTERPRETACIÓN DEL ART. 97 DEL CÓD. PDTO. CIV. 58

"B"

BIEN COMÚN: ALTERNATIVAS CUANDO ES INDIVISIBLE 47

"C"

COMPETENCIA DIVISIÓN Y PARTICIÓN DE BIENES GANANCIALES 30

COMPETENCIA DEL JUEZ DE PARTIDO EN MATERIA FAMILIAR 34

COMPETENCIA DEL JUEZ CIVIL Y NO FAMILIAR 44

COMPETENCIA - NULIDAD DE ACTOS ADMINISTRATIVOS 55

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS – COMPETENCIA 60

"D"

DECLARACIÓN JUDICIAL DE PATERNIDAD - REPARACIÓN A LA MADRE 50

DECRETO DE AUTOS - SUSPENSIÓN PLAZO 59

DELIMITACIÓN DE LA COMPETENCIA EN RAZÓN DE MATERIA 31

DIFUSIÓN DE PARTIDAS MATRICIALES Y CREACIÓN DE UNA NUEVA 33

"E"

EL CONTRATO DE ANTICRESIS OTORGA EL DERECHO DE RETENCIÓN FRENTE
A UNA ACCIÓN REIVINDICATORIA 40

EL PROCESO SUMARIO DE DECLARACIÓN JUDICIAL DE UNIÓN CONYUGAL LIBRE O
DE HECHO, NO PUEDE SER REVISADO MEDIANTE UN PROCESO ORDINARIO 37

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN - OPORTUNIDAD PARA OPONERLA 53

EXCUSA-OMISIÓN 49

ERROR ESENCIAL 52

"G"

GUARDA DE MENORES 48

"H"

HIPOTECA – EXTINCIÓN 50

"I"

INTERRUPCIÓN DEL TÉRMINO DE LA PRESCRIPCIÓN 38

"L"

LA DEMANDA DE COLACIÓN NO PUEDE SER ACCIONADA SOBRE UN ANTICIPO DE LEGÍTIMA 43

LAS REGLAS DE LA PRESCRIPCIÓN SE APLICAN A LAS ACCIONES DE USUCAPIÓN DECENAL O QUINQUENAL 35

LA TRANSFERENCIA DE UN INMUEBLE NO INTERRUMPE EL TÉRMINO DE LA PRESCRIPCIÓN YA OPERADA 41

"N"

NULIDAD Y ANULABILIDAD DE CONTRATO 29

NULIDAD DE CONTRATO - AFECTACIÓN A LA LEGÍTIMA 54

| | |
|--|-----|
| NULIDAD DE PARTIDA Y REGISTRO DE RECONOCIMIENTO DE HIJO | 31 |
| "P" | |
| PLAZO PARA APELAR - SUSPENSIÓN EN CASO DE SOLICITUD DE EXPLICACIÓN, COMPLEMENTACIÓN O ENMIENDA | 56 |
| PEREPCIÓN DE INSTANCIA | 46 |
| PRESCRIPCIÓN - INTERRUPCIÓN CON MEDIDA PREPARATORIA | 46 |
| PRUEBA - DECLARACIONES NOTARIALES | 51 |
| PRUEBA DE OFICIO TRIBUNAL DE APELACIÓN | 30 |
| "R" | |
| RECURSO DE APELACIÓN IMPUGNACIÓN Y RESPUESTA | 28 |
| RECURSO DE APELACIÓN- EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA SÓLO PROCEDE EN EL EFECTO DEVOLUTIVO SIN RECURSO ULTERIOR | 57 |
| RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA | 28 |
| REPARACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS | 53 |
| RESOLUCIÓN SOBRE EL MONTO DE ASISTENCIA FAMILIAR NO CAUSA ESTADO | 27 |
| RUPTURA UNILATERAL - GUARDA DE MENOR | 32 |
| SALA PENAL PRIMERA | |
| "A" | |
| AL EVIDENCIAR EL TRIBUNAL DE ALZADA LA IMPERICIA DEL JUZGADOR EN LA EMISIÓN DE LA SENTENCIA, LE ESTÁ PERMITIDO ASUMIR EL CONTROL DEL ITER LÓGICO DE LA FUNDAMENTACIÓN PROBATORIA - INTELECTIVA EN EL MARCO DE LO PRESCRITO EN EL ART. 124 DEL CÓD. PDTO. PEN. | 90 |
| ANTE LA EVIDENCIA DE DEFICIENCIA EN LA APLICACIÓN DE LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA POR PARTE DEL JUZGADOR EN LA VALORACIÓN PROBATORIA Y LA IMPOSIBILIDAD DE REPARAR DIRECTAMENTE, A FIN DE EVITAR VULNERAR EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN DEBE PROCEDERSE CONFORME LO DISPONE LA PRIMERA PARTE DEL ART. 413 DEL CÓD. PDTO. PEN. | 89 |
| APELACIÓN INCIDENTAL DIFERIDA PARA SU ATENCIÓN JUNTO A LA APELACIÓN RESTRINGIDA: ES CONDICIÓN ESENCIAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EL RESGUARDO DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, GARANTIZANDO A LAS PARTES EL DERECHO A EJERCER TODAS LAS FACULTADES QUE LEGALMENTE TIENEN RECONOCIDAS, ASÍ SE TIENE EL DERECHO A LA IMPUGNACIÓN DE FALLOS QUE ATENTEN SUS GARANTÍAS PROCESALES Y EL DERECHO A RESOLUCIÓN MOTIVADA SOBRE LOS ASPECTOS RECLAMADOS MEDIANTE EXCEPCIONES O INCIDENTES QUE DEBEN SER RESULTOS CON CARÁCTER PREVIO Y DE ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO A OTRAS ACTUACIONES | 86 |
| APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA: PROHIBICIÓN DE CONDENAR AL IMPUTADO POR HECHOS DISTINTOS AL ATRIBUIDO EN LA ACUSACIÓN | 100 |
| "C" | |
| COMPETENCIA: EL TRIBUNAL DE ALZADA NO ESTÁ FACULTADO PARA PRONUNCIARSE ULTRA PETITA SOBRE AGRAVIOS NO INTERPUESTOS O DENUNCIADOS EN APELACIÓN RESTRINGIDA | 75 |
| CÓMPUTO DE PLAZO: EL RECURSO DE CASACIÓN DEBERÁ SER INTERPUESTO POR EL IMPETRANTE EN EL TÉRMINO DE CINCO DÍAS HÁBILES, CONTADOS DESDE EL DÍA SIGUIENTE DE LA NOTIFICACIÓN REALIZADA DE FORMA PERSONAL CON LA RESOLUCIÓN, SALVO LA EXCEPCIÓN POR NEGLIGENCIA ATRIBUIBLE AL FUNCIONARIO DE CUMPLIR CON LO ESTABLECIDO EN EL ART. 163 DEL CÓD. PDTO. PEN., AL TRATARSE DE MANDATO LEGAL DE NOTIFICACIÓN PERSONAL CON TODA RESOLUCIÓN DE CARÁCTER DEFINITIVO | 80 |
| "D" | |
| DEBIDO PROCESO: LA AUDIENCIA DE FUNDAMENTACIÓN ES ESENCIAL A FIN DE GARANTIZAR LOS PRINCIPIOS DE CONTRADICCIÓN Y DE INMEDIACIÓN, PARA CONCRETIZAR ASÍ LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, LO CUAL IMPLICA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE LA PARTE A SER OÍDA POR EL TRIBUNAL DE ALZADA (DERECHO A LA DEFENSA) | 85 |
| DEFECTOS ABSOLUTOS INCONVALIDABLES: LA FALTA DE FUNDAMENTACIÓN EN LA RESOLUCIÓN JUDICIAL CONTRAVINIENDO LAS EXIGENCIAS CONTENIDAS EN LOS ARTS. 124 Y 398 DEL CÓD. PDTO. PEN., VULNERANDO DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES COMO LA SEGURIDAD JURÍDICA, LA IGUALDAD DE LAS PARTES Y EL DEBIDO PROCESO | 71 |
| DIVERSIDAD CULTURAL. EL TRANSPORTE DE COCAÍNA NO ES UNA PRÁCTICA CULTURAL ANCESTRAL DADAS LAS CARACTERÍSTICAS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS O COMUNIDADES INDÍGENAS O CAMPEÑINAS DEL TERRITORIO BOLIVIANO PARA LOS CUALES LAS PAUTAS DE COMPORTAMIENTO, TRADICIONES Y COSTUMBRES RESPETAN LOS PRINCIPIOS Y VALORES ÉTICO MORALES DE LA SOCIEDAD PLURAL: AMA QHILLA, AMA LLULLA, AMA SUWA (NO SEAS FLOJO, NO SEAS MENTIROSO NI SEAS LADRÓN), SUMA KAMAÑA (VIVIR BIEN), NANDEREKO (VIDA ARMONIOSA), TEKO KAVI (VIDA BUENA), IVI MARASEI (TIERRA SIN MAL) Y QHAPAJ ÑAN (CAMINO O VIDA NOBLE) | 83 |
| "E" | |
| EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO, TIENE COMO UNO DE SUS COMPONENTES EL DERECHO A LA DEBIDA FUNDAMENTACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES | 99 |

| | |
|--|-----|
| EFICACIA JURÍDICA DE LA NOTIFICACIÓN CON RESOLUCIONES DE CARÁCTER DEFINITIVO | 73 |
| EL INCUMPLIMIENTO DE UNO DE LOS PRESUPUESTOS DE TIEMPO Y FORMA PREVISTOS EN LOS ARTS. 417 Y 418 DEL CÓD. P.DTO. PEN. POR EL RECURRENTE EN LA FORMULACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN DETERMINA SU INADMISIBILIDAD | 97 |
| EN MATERIA PENAL, EL INCUMPLIMIENTO DE PLAZOS NO ACARREA LA PÉRDIDA DE COMPETENCIA, MENOS LA NULIDAD DE LO ACTUADO SINO LA RETARDACIÓN DE JUSTICIA QUE AMERITA LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA Y PENAL DEL FUNCIONARIO NEGLIGENTE | 95 |
| EN MATERIA DE NULIDAD PROCESAL, RIGEN FUNDAMENTALMENTE LOS PRINCIPIOS DE TRASCENDENCIA Y DE CONVALIDACIÓN | 102 |
| ES TAMBIÉN FACULTAD DEL TRIBUNAL DE ALZADA ASUMIR EL CONTROL DEL ITER LÓGICO SOSTENIDO POR LOS JUZGADORES RESPECTO A LA FUNDAMENTACIÓN PROBATORIA-INTELLECTIVA DE LA SENTENCIA QUE ESTÁ SE HAYA DESARROLLADO CONFORME A LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA | 87 |
| EL TRIBUNAL DE ALZADA DEBE CIRCUNSCRIBIR SU RESOLUCIÓN A LOS ASPECTOS CUESTIONADOS POR EL APELANTE, ENMARCANDO SU ACTUACIÓN CONFORME LO ESTABLECE EL PARÁG. II DEL ART. 17 DE LA LEY DEL ÓRGANO JUDICIAL | 98 |
| "I" | |
| INFRACCIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO POR EL TRIBUNAL DE ALZADA AL VARIAR LA SITUACIÓN DE LAS SANCIONES IMPUESTAS AL IMPUTADO MODIFICANDO LA PENA, ADEMÁS DE VALORAR QUE NO SE COMETIÓ EL DELITO DE ABUSO DE CONFIANZA, REVOCANDO EN PARTE LA SENTENCIA Y DISMINUYENDO LA PENA IMPUESTA | 77 |
| "L" | |
| LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, GARANTIZA EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA IMPUGNACIÓN, MISMO QUE DEBE SER RESPETADO Y CUMPLIDO SIN EXCESIVOS RITUALISMOS O FORMALISMOS | 81 |
| LA DILACIÓN DEL PROCESO PENAL EN LA SUSTANCIACIÓN Y EMISIÓN DE LAS RESOLUCIONES, CONLLEVA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA Y PENAL DE LOS FUNCIONARIOS NEGLIGENTES Y NO ASÍ LA PÉRDIDA DE COMPETENCIA | 82 |
| LOS MEDIOS O ELEMENTOS PROBATORIOS DEBEN SER INCORPORADOS AL JUICIO ORAL OBSERVANDO LAS FORMALIDADES PREVISTAS EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL PARA OBTENER EFICACIA PROCESAL. PRUEBA LITERAL DEBE SER LEÍDA Y EXHIBIDA EN AUDIENCIA, CON INDICACIÓN DEL ORIGEN A FIN DE QUE SE HAGA EFECTIVO EL CONTRADICTORIO | 72 |
| LOS PLAZOS PARA LA PRESENTACIÓN DE LOS RECURSOS PROCESALES SON PERENTORIOS E IMPRORRÓGABLES, SALVO LAS EXCEPCIONES NORMADAS EN EL ART. 130 DEL CÓD. P.DTO. PEN. QUE SEÑALA EN QUÉ SUPUESTOS ES POSIBLE LA SUSPENSIÓN DE LOS MISMOS | 70 |
| "P" | |
| PRINCIPIO DE CONGRUENCIA: LA LABOR DEL TRIBUNAL DE ALZADA DEBE LIMITARSE A RESOLVER LOS MOTIVOS DE LA EXPRESIÓN DE AGRAVIOS FORMULADOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES | 79 |
| POR MANDATO CONSTITUCIONAL LOS TRIBUNALES EN MATERIA PENAL, DEBEN GARANTIZAR EL DERECHO DE LA VÍCTIMA A SER OÍDA ANTES DE CADA DECISIÓN JUDICIAL | 93 |
| "N" | |
| NO BASTA CON INVOCAR EL PRECEDENTE CONTRADICTORIO EN EL RECURSO DE CASACIÓN SINO QUE ESTE PRECEDENTE ADEMÁS DEBE GUARDAR SIMILITUD CON EL HECHO OBJETO DEL PROCESO | 103 |
| NULIDAD DE ACTUADOS DEBE ESTAR PREVISTA POR LA LEY Y DEBE OPERAR EN BASE AL PRINCIPIO DE TRASCENDENCIA | 68 |
| "R" | |
| RECHAZO DE RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA POR DEFECTOS FORMALES NO PUEDE REALIZARSE DE MANERA DIRECTA SÓLO PROCEDE DESPUÉS DE DISPONER SU SUBSANACIÓN Y ESTA NO SE CUMPLE EN EL PLAZO ESTABLECIDO | 65 |
| "S" | |
| SISTEMA DE LA SANA CRÍTICA: NO ES EXIGIBLE QUE LA FUNDAMENTACIÓN DE LAS RESOLUCIONES SEAN EXTENSAS, SINO MÁS BIEN QUE SEA ESPECÍFICA, CLARA, COMPLETA, PRECISA, LÓGICA, MATERIALIZANDO EN EL CONTENIDO DEL FALLO LA AUTENTICIDAD DEL RAZONAMIENTO LÓGICO - JURÍDICO DESARROLLADO COMO BASE PARA ALCANZAR LAS CONCLUSIONES A QUE LLEGARE LA SENTENCIA | 96 |
| "T" | |
| TUTELA JUDICIAL EFECTIVA: TODA RESOLUCIÓN DEBE CUMPLIR CON LOS PARÁMETROS DE COMPLETITUD Y LEGITIMIDAD CONFORME LO EXIGEN LAS NORMAS PREVISTAS EN LOS ARTS. 124 Y 398 DEL CÓD. P.DTO. PEN. .. | 66 |
| "V" | |
| VULNERACIÓN DEL ART. 398 DEL CÓD. P.DTO. PEN. AL NO PRONUNCIARSE EL TRIBUNAL DE ALZADA, CON EXACTITUD SOBRE TODOS LOS PUNTOS IMPUGNADOS UTILIZANDO FUNDAMENTOS EVASIVOS QUE NO ATIENDEN LA PRETENSIÓN DEL RECURRENTE, INCIENDO TAMBIÉN EN LA INFRACCIÓN DE ART. 124 DE LA LEY ADJETIVA PENAL | 76 |
| VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y DEL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA: EL TRIBUNAL DE ALZADA AL REALIZAR LA LABOR DE SUBSUNCIÓN PARA REPARAR LA INOBSERVANCIA DE LA LEY | |

| | |
|---|----|
| SUSTANTIVA NO CONSIDERÓ ADECUADAMENTE EL PRINCIPIO DE SUBSUNCIÓN, TODA VEZ QUE NO CONCURREN TODOS LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL TIPO PENAL DE HOMICIDIO, YA QUE CONFORME LOS HECHOS QUE SE TIENEN COMO PROBADOS EN SENTENCIA, NO EXISTE ADECUADA INDIVIDUALIZACIÓN DEL AUTOR O AUTORES; ASIMISMO NO EXISTEN ELEMENTOS QUE DESCRIBAN EL ACCIONAR DE CADA UNO DE LOS IMPUTADOS EN LA COMISIÓN DEL HECHO | 91 |
|---|----|

SALA PENAL SEGUNDA

"C"

| | |
|---|-----|
| COSTAS PROCESALES - TEORÍA DEL VENCIMIENTO | 122 |
| CUMPLIMIENTO DE LA DOCTRINA LEGAL ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA - SU INCUMPLIMIENTO VULNERA LOS PRINCIPIOS DE CELERIDAD Y ECONOMÍA PROCESAL | 120 |
| CUMPLIMIENTO DE FALLOS JUDICIALES | 108 |

"D"

| | |
|--|-----|
| DEL DEBIDO PROCESO Y EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN - GARANTÍA DEL JUEZ NATURAL | 107 |
| DEFECTOS ABSOLUTOS NO SUBSANABLES - DEBER DE NOTIFICAR A LAS PARTES EN EL DOMICILIO SEÑALADO EN APELACIÓN, CON LA CONVOCATORIA A OTRO VOCAL, EN RESGUARDO DEL DERECHO A LA DEFENSA Y AL JUEZ NATURAL | 121 |

"E"

| | |
|--|-----|
| EN EL CASO DE QUE EL MOTIVO DE LA APELACIÓN RESTRINGIDA VERSE SOBRE CUESTIONES DE HECHO SUSCITADAS POR LA VALORACIÓN O PONDERACIÓN DE LAS PRUEBAS DE LAS QUE DEPENDA LA CONDENA O LA ABSOLUCIÓN DEL IMPUTADO, ES NECESARIO EL REENVÍO | 116 |
| ELEMENTOS DE FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN DESCRIPTIVA, FÁCTICA, ANALÍTICA O INTELECTIVA Y JURÍDICA | 119 |
| EL RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA NO ES EL MEDIO IDÓNEO QUE FACULTE AL TRIBUNAL DE ALZADA, PARA REVALORIZAR LA PRUEBA O REVISAR CUESTIONES DE HECHO QUE ES DE POTESTAD EXCLUSIVA DE LOS JUECES O TRIBUNALES DE SENTENCIA, MENOS PARA CAMBIAR LA SITUACIÓN JURÍDICA DEL IMPUTADO, DE ABSUELTO A CONDENADO O VICEVERSA | 118 |
| EL TRIBUNAL DE ALZADA INCURRE EN DEFECTO ABSOLUTO POR FALTA DE FUNDAMENTACION E INCONGRUENCIA, CUANDO NO SE PRONUNCIA SOBRE EL FONDO DE TODOS LOS PUNTOS CUESTIONADOS EN EL RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA | 112 |
| EL TRIBUNAL DE ALZADA NO PUEDE REVALORIZAR NI REVISAR CUESTIONES DE HECHO AL SER POTESTAD EXCLUSIVA DE LOS JUECES O TRIBUNALES DE SENTENCIA, MENOS PUEDE CAMBIAR LA SITUACIÓN JURÍDICA DEL IMPUTADO, DE ABSUELTO A CONDENADO O VICEVERSA | 115 |

"P"

| | |
|--|-----|
| PROHIBICIONES Y LIMITACIONES EN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL - ART. 35 DEL CÓD. PDTO. PEN. | 111 |
|--|-----|

"S"

| | |
|--|-----|
| SE VULNERA LA PREVISIÓN CONTENIDA EN EL ART. 124 DEL CÓD. PDTO. PEN., CUANDO EL TRIBUNAL DE ALZADA, NO SE PRONUNCIA SOBRE EL FONDO DE LOS PUNTOS CUESTIONADOS EN EL RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA | 114 |
|--|-----|

"T"

| | |
|---|-----|
| TÉRMINO DE 15 DÍAS PARA LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA, EMPIEZA A CORRER AL DÍA SIGUIENTE DE PRACTICADA LA NOTIFICACIÓN CON EL AUTO QUE RESUELVE LA SOLICITUD DE COMPLEMENTACIÓN, EXPLICACIÓN Y ENMIENDA | 109 |
|---|-----|

SALA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

"A"

| | |
|--|-----|
| APLICACIÓN DEL ART. 9 DEL D.S. N° 28699, CON RELACIÓN A LA MULTA DEL 30% POR INCUMPLIR EL PLAZO DE PAGO DE BENEFICIOS SOCIALES | 137 |
| APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN EN MATERIA LABORAL | 144 |
| APLICACIÓN EFECTIVA DE LA VERDAD MATERIAL | 131 |

"E"

| | |
|---|-----|
| EL AUTO DE VISTA QUE DECLARE PROBADA LA EXCEPCIÓN DILATORIA DE FALTA DE PERSONERÍA PUEDE SER RECURRIBLE DE CASACIÓN | 142 |
| EL TRABAJO, COMO UNA REMUNERACIÓN O SALARIO JUSTO, CONSTITUYEN UN DERECHO FUNDAMENTAL DE TODA PERSONA | 152 |

"I"

| | |
|---|-----|
| INCOMPETENCIA EN CASO DE EJECUCIÓN TRIBUTARIA | 136 |
| INEXISTENCIA DE DISCONTINUIDAD LABORAL CUANDO DE CONTRATO A CONTRATO NO SOBREPASARON 3 MESES DE CESANTÍA | 143 |
| INEXISTENCIA DE RELACIÓN LABORAL POR FALTA DE EXCLUSIVIDAD | 133 |
| IMPROCEDENCIA DE REINCORPORACIÓN DE LA MUJER EMBARAZADA, POR EL TIEMPO TRANSCURRIDO DESDE SU DESVINCULACIÓN | 149 |
| INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN POR VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO | 130 |

| | |
|---|-----|
| "L" | |
| LA APLICACIÓN DE LA CAUSAL DE DESPIDO CONTENIDA EN EL ART. 16 INC. G) DE LA L.G.T., AUNQUE SEA ENCONTRADO EN FLAGRANCIA, NECESITA DE UN PROCESO PREVIO Y RESOLUCIÓN EJECUTORIADA | 138 |
| LA CALIDAD DE VIUDEZ NO DISTINGUE EL SEXO DEL CÓNYUGE SUPÉRSTITE, EN EL PAGO DE LA RENTA POR VIUDEDAD | 127 |
| LA DETERMINACIÓN DE EXISTENCIA O NO DE RESPONSABILIDAD CORRESPONDE AL ÓRGANO CORRESPONDIENTE | 151 |
| LA FALTA OPORTUNA DE PAGO DE SALARIOS, CONSTITUYE UN DESPIDO INDIRECTO | 128 |
| LA PRECLUSIÓN PROCESAL ESTABLECIDA EN LOS ARTS. 3-E) Y 57 DEL CÓD. PROC. TRAB. | 152 |
| LA VALIDEZ Y EFICACIA DE LOS INFORMES DE AUDITORÍA Y SUS EFECTOS LEGALES RECIÉN SE PRODUCEN A PARTIR DE SU NOTIFICACIÓN | 140 |
| LA VALORACIÓN Y COMPULSA DE LAS PRUEBAS, ES UNA ATRIBUCIÓN PRIVATIVA DE LOS JUZGADORES DE INSTANCIA E INCENSURABLE EN CASACIÓN, A MENOS QUE SE DEMUESTRE FEHACIEMENTE LA EXISTENCIA DE ERROR DE HECHO | 155 |
| LOS TERCEROS RESPONSABLES POR MANDATOS DE LOS CONTRIBUYENTES, PUEDEN SER NOTIFICADOS PERSONALMENTE CON LOS ACTUADOS EMITIDOS POR LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA | 141 |
| "N" | |
| NIVELACIÓN DE SALARIOS AL MÍNIMO NACIONAL VIGENTE | 128 |
| NO PROCEDE PROCESO COACTIVO CONTRA HEREDADOS POR NO EXISTIR ACEPTACIÓN DE LA HERENCIA Y NO HABER PRESCRITO EL PLAZO PARA EXPRESAR SU RENUNCIA A LA MISMA | 134 |
| NO SE APLICA EL ESTATUTO DEL FUNCIONARIO PÚBLICO, POR SER SU CONTRATACIÓN DE DATA ANTERIOR A LA VIGENCIA DE DICHA NORMA | 150 |
| "P" | |
| PRECLUSIÓN PROCESAL EN MATERIA LABORAL | 132 |
| PRECLUSIÓN PROCESAL ESTABLECIDA EN LOS ARTS. 3-E) Y 57 DEL CÓD. PROC. TRAB. | 148 |
| PRESUPUESTOS PARA QUE EL CONTRIBUYENTE SE BENEFICIE DEL CRÉDITO FISCAL | 156 |
| "R" | |
| RECONOCE COMO TIEMPO DE SERVICIO EL PERIODO INTERRUMPIDO DESDE 1971 A 1983 POR LA DICTADURA MILITAR DE 1971 | 146 |
| "T" | |
| TAREAS PROPIAS Y PERMANENTES VINCULADAS Y RELACIONADAS A UNA ACTIVIDAD PRINCIPAL | 157 |

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
LIQUIDADOR

ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA

SALA CIVIL LIQUIDADORA

| | |
|---|-----|
| "A" | |
| ACCIÓN REIVINDICATORIA | 178 |
| ANTE EL AUTO DE VISTA ANULATORIO, EL RECURSO DE CASACIÓN DEBE SER INTERPUESTO EN LA FORMA | 180 |
| APRECIACIÓN DE LA PRUEBA | 175 |
| "C" | |
| CONSENTIMIENTO PARA VENTA DE LA CUOTA PARTE | 168 |
| CASOS DE DISCORDIA Y LLAMAMIENTO DE CONJUECES | 168 |
| "D" | |
| DE LA DIVISIÓN Y PARTICIÓN DE LOS BIENES PROPIOS | 166 |
| DOS FIRMAS EN UNA RESOLUCIÓN NO GENERA LA VIOLACIÓN DE NINGÚN DERECHO | 176 |
| DEMANDA DEFECTUOSA | 184 |
| "E" | |
| EL PRINCIPIO DE TRASCENDENCIA Y CONVALIDACIÓN EN MATERIA DE NULDADES | 166 |
| EL CONCURSO NECESARIO COMO EL VOLUNTARIO SON DE CARÁCTER UNIVERSAL Y COMPRENDERÁN TODAS LAS OBLIGACIONES DEL DEUDOR | 183 |
| "F" | |
| FORMALIZACIÓN DEMANDA | 182 |
| "I" | |
| INTENCIÓN COMÚN DE LOS CONTRATANTES | 169 |
| IMPOSIBILIDAD DE LA COEXISTENCIA DE DOS SENTENCIAS | 181 |
| "L" | |
| LA DEMANDA EXPRESA EL OBJETO DE LA PRETENSIÓN, CAUSA PARA LA DECISIÓN Y EL QUE FIJA EL THEMA DECIDENDUM, PARA RESOLVER EL CONFLICTO | 165 |
| LA COMUNIDAD DE BIENES GANANCIALES | 167 |
| LOS DOCUMENTOS QUE ACREDITAREN EL GRADO DE PARENTESCO DE LOS DEMANDANTES CON EL CAUSANTE | 167 |
| LA APELACIÓN DE LA SENTENCIA O AUTO DEFINITIVO DEBE FUNDAMENTAR EL AGRAVIO | 171 |
| LA PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN FUERA DEL PLAZO EJECUTORIA LA SENTENCIA | 174 |
| LAS PERSONAS COLECTIVAS TIENEN CAPACIDAD JURÍDICA Y CAPACIDAD DE OBRAR DENTRO DE LOS LÍMITES FIJADOS POR LOS FINES QUE DETERMINARON SU CONSTITUCIÓN | 177 |
| "M" | |
| MEJOR DERECHO PROPIETARIO | 163 |
| "N" | |
| NULIDAD DE ESCRITURA | 186 |
| "O" | |
| OBLIGACIÓN DE EXCUSA | 172 |
| "P" | |
| PROCESO ORDINARIO POSTERIOR | 164 |
| "R" | |
| RECURSO DE APELACIÓN DEBE CONTENER LOS AGRAVIOS SUFRIDOS Y SER PRESENTADO ANTE EL JUEZ O TRIBUNAL QUE LOS PROVOCÓ | 187 |
| "S" | |
| SENTENCIA | 161 |
| SIN LA POSESIÓN NO PUEDE TENER LUGAR A USUCAPIÓN ALGUNA | 173 |
| SORTEO DE NUEVO VOCAL RELATOR PARA COMPLETAR EL QUÓRUM | 180 |
| SON ATRIBUCIONES DE LAS SALAS ESPECIALIZADAS ACTUAR COMO TRIBUNAL DE CASACIÓN | 181 |

SALA PENAL LIQUIDADORA

| | |
|--|-----|
| "A" | |
| ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN - FLEXIBILIDAD DE LA INVOCACIÓN DE PRECEDENTES CONTRADICTORIOS EN APELACIÓN RESTRINGIDA | 197 |
| ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN - INVOCACIÓN DE AUTOS DE VISTA COMO PRECEDENTES CONTRADICTORIOS | 201 |
| "C" | |
| CONTENIDO DEL ACTA DE REGISTRO DE JUICIO PARA SU VALIDEZ | 191 |
| CONTRATOS LESIVOS AL ESTADO, PECULADO Y FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PRIVADO | 207 |
| CONTROL JURÍDICO SOBRE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA | 196 |
| "E" | |
| EL DOLO EN LA ESTAFA Y APLICACIÓN DE NORMATIVA PENAL O CIVIL EN CASO DE ESTAR DE POR MEDIO CONTRATOS | 199 |
| ENTRE LOS PODERES DISCRECIONALES CONFERIDOS POR LA NORMA A LOS JUECES Y TRIBUNALES DE SENTENCIA ESTÁN LOS RELATIVOS A LA DETERMINACIÓN DE LA PENA | 200 |
| "F" | |
| FIJACIÓN DE LA PENA EN CASOS DE VIOLACIÓN AGRAVADA DE NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE EN CASOS DE VÍCTIMAS MÚLTIPLES | 202 |
| "I" | |
| INCUMPLIMIENTO DE UN ACTO PROCESAL | 205 |
| INVOCACIÓN COMO PRECEDENTE CONTRADICTORIO DE SENTENCIAS CONSTITUCIONALES | 204 |
| "L" | |
| LECTURA DE SENTENCIA | 194 |
| "P" | |
| PLAZO PARA LA RESOLUCIÓN DE LA APELACIÓN RESTRINGIDA | 195 |
| PRECLUSIÓN - DERECHOS NO RECLAMADOS EN LA ETAPA CORRESPONDIENTE PRECLUYEN Y NO PUEDEN SER RECLAMADOS EN CASACIÓN | 199 |
| PRINCIPIO DE CONTINUIDAD | 192 |
| PROCEDIMIENTO PENAL DE 1972 - SUSPENSIÓN DE PLAZO PARA LA EMISIÓN DEL AUTO SUPREMO - SE PUEDE SUSPENDER EL PLAZO POR CIRCUNSTANCIAS DE FUERZA MAYOR QUE HICIEREN IMPOSIBLE LA REALIZACIÓN DEL ACTO PENDIENTE | 202 |
| "R" | |
| REVISIÓN DE SENTENCIA - NO CORRESPONDE PRONUNCIAMIENTO SOBRE ASPECTOS PROCESALES QUE DEBIERON SER CONSIDERADOS POR LAS INSTANCIAS COMPETENTES | 198 |
| "V" | |
| VALORACIÓN DE LA PRUEBA - EL TRIBUNAL DE ALZADA PUEDE CONDENAR O ABSOLVER POR ALGUNOS DELITOS EN BASE A LOS FUNDAMENTOS DE LA PRUEBA | 198 |
| VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE CONTINUIDAD | 206 |

SALA SOCIAL LIQUIDADORA

| | |
|--|-----|
| "A" | |
| APLICACIÓN DEL ART. 11 DE LA L.G.T. | 220 |
| "B" | |
| BENEFICIOS SOCIALES O REINCORPORACIÓN | 214 |
| BONO DE ANTIGÜEDAD | 213 |
| "C" | |
| CARGA DE LA PRUEBA. CORRESPONDE AL EMPLEADOR | 220 |
| "D" | |
| DERECHOS LABORALES PRESCRIBEN EN 3 AÑOS | 216 |
| DESPIDO. PROCEDE EN APLICACIÓN DEL INC. E) DEL ART. 16 DE LA L.G.T. | 225 |
| "I" | |
| INFORME DE ASESOR TÉCNICO | 224 |
| IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS. DENTRO DEL TÉRMINO PERENTORIO DE 15 DÍAS | 223 |

JURISPRUDENCIA

| | |
|--|-----|
| "L" | |
| LA VACACIÓN ANUAL NO SERÁ COMPENSABLE EN DINERO | 226 |
| "N" | |
| NO PROCEDE RECURSO DE CASACIÓN DE RESOLUCIONES DICTADAS EN EJECUCIÓN DE SENTENCIAS | 228 |
| NULIDAD DE OBRADOS | 221 |
| NULIDAD DE OFICIO | 229 |
| NULIDAD DE NOTIFICACIÓN | 230 |
| "P" | |
| PAGO DEFINITIVO DE QUINQUENIOS | 215 |
| PERSONAL DE CONFIANZA. ART. 46 DE LA L.G.T. | 226 |
| PLAZO PARA INTERPONER RECURSO DE CASACIÓN | 216 |
| PLAZO. SUSPENSIÓN DURANTE LA VACACIÓN JUDICIAL | 229 |
| PREAVISO. QUEDA SIN EFECTO SI LA RELACIÓN LABORAL SUBSISTIÓ MAS ALLÁ DE LA FECHA EN ÉL SEÑALADA | 217 |
| PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA EN EL CASO DE CRÉDITOS - FONDO DE PENSIONES | 219 |
| PRESCRIPCIÓN. SU INTERRUPCIÓN | 223 |
| PRESCRIPCIÓN | 227 |
| PRINCIPIO DISPOSITIVO | 222 |
| PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA, OBJETIVIDAD Y PERTINENCIA | 225 |
| PRINCIPIO DE PRIMACIA DE LA REALIDAD | 227 |
| PROTECCIÓN DE MUJER EMBARAZADA Y DEL NIÑO RECIÉN NACIDO | 221 |
| PRINCIPIO PROTECCIONISTA | 217 |
| PRUEBA - SU LIBRE APRECIACIÓN Y LA SANA CRÍTICA | 213 |
| "R" | |
| RECURSO DE CASACIÓN NO PROCEDE SI RECURRENTE NO APELÓ DE LA SENTENCIA | 218 |
| RETIRO VOLUNTARIO. NO SE APLICA EL ART. 9 DEL D.S. N° 28699 | 231 |
| "V" | |
| VACACIÓN. ES COMPENSABLE EN DINERO SI SE PRODUJO RUPTURA DE LA RELACIÓN LABORAL | 218 |

CONTENIDO

| | Página |
|--|-----------|
| RESÚMENES DE JURISPRUDENCIA | 11 |
| Sala Plena | 13 |
| Sala Civil | 25 |
| Sala Penal Primera | 63 |
| Sala Penal Segunda | 105 |
| Sala Social y Administrativa | 125 |
| Sala Civil Liquidadora | 159 |
| Sala Penal Liquidadora | 189 |
| Sala Social Liquidadora | 211 |
| ÍNDICES | |
| Índice de Jurisprudencia | 235 |
| Índice General | 243 |

El presente libro
Se terminó de imprimir en
Diciembre de 2012
Sucre - Bolivia