



TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA



*Revista  
Jurisprudencial*  
*2do Número - 2014*



Unidad de Sistematización de Jurisprudencia

## CONTENIDO

EDITORIAL .....	3
CAMBIO EN LA JUSTICIA Y GOBERNABILIDAD, TAREA DE TODOS	
Magistrado Jorge Isaac von Borries Méndez .....	5
DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS EN LA LEGISLACIÓN BOLIVIANA	
Magistrado Rómulo Calle Mamani .....	8
EL USO DE LA JURISPRUDENCIA	
Magistrado Antonio Guido Campero Segovia .....	11
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA: SU PERSPECTIVA DESDE EL CAMBIO	
Magistrado Pastor Segundo Mamani Villca .....	13
FRENOY CONTRAPESO, CONTENCIOSO Y CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO	
Magistrado Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano .....	16
EL PRINCIPIO DE EQUIDAD EN LAS RESOLUCIONES JUDICIALES – SU APLICACIÓN EN UN CASO CONCRETO	
Magistrada Rita Susana Nava Durán .....	18
HACIA UNA NUEVA JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO	
Magistrada Norka Natalia Mercado Guzmán .....	22
ANÁLISIS CRÍTICO AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL Y SU APLICACIÓN EN CASOS DE VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES	
Magistrada Maritza Suntura Juaniquina .....	24
LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA COMO FUENTE DEL NUEVO CONSTITUCIONALISMO IBEROAMERICANO Y EL ÓRGANO JUDICIAL	
Magistrado Fidel Marcos Tordoya Rivas .....	27
<b>JURISPRUDENCIA RELEVANTE</b>	
<b>PRIMER SEMESTRE - 2014</b>	
SALA CIVIL .....	31
SALA PENAL .....	59
SALA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA PRIMERA .....	85
SALA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA SEGUNDA .....	99
SALA PLENA .....	117
ACTIVIDADES UNIDAD DE SISTEMATIZACIÓN DE JURISPRUDENCIA .....	128

**Revista Jurisprudencial 2do número - 2014**

**Responsable de la Publicación**

Roberto Ignacio Almendras Gamarra - *Jefe Nal. de Sistematización de Jurisprudencia a.i.*

Gonzalo Rojas Segales - *Analista de Jurisprudencia*

Carla Noelia Mariscal Esquivel - *Analista de Seguimiento y Recopilación Normativa*

**Diseño y Diagramación**

Citlali Ponce de León Franco - *Encargada de Relaciones Públicas*

## EDITORIAL

**E**xisten varias razones que justifican la publicación del segundo número de la Revista Jurisprudencial. Se trata de una enérgica afirmación de una voluntad que quiere que exista, con la intención de convertirse en una publicación de referencia nacional en el ámbito del Derecho, que tiene por objeto contribuir al desarrollo de las ciencias jurídicas, promoviendo la discusión crítica y plural sobre distintos temas jurídicos relevantes.

En ese sentido con la finalidad de ofrecer información actual sobre cuestiones de interés concernientes a la realidad cotidiana que ocupa la atención del profesional del Derecho, y proponer, de este modo, un instrumento de utilidad en su quehacer profesional, se presentan estudios y ensayos realizados por la totalidad de Magistradas y Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, pues aún consideramos que las publicaciones de esta naturaleza continúan siendo un buen sistema para la permanente formación del jurista al tener contacto directo con la fuente de conocimiento que proporciona la lectura. Pues la percepción inmediata y reflexiva de quien analiza, leyéndola, lápiz en mano, estudiando una opinión ajena, una resolución judicial o la crítica científica de la jurisprudencia, le hace estar informado.

A ese fin se orienta básicamente la Revista Jurisprudencial, dando a conocer las principales actividades de la Unidad de Sistematización de Jurisprudencia, entre las que se destaca la sistematización de los Autos Supremos relevantes de las distintas Salas de este alto Tribunal de justicia, pues consideramos que es de suma importancia que el profesional abogado conozca los últimos entendimientos jurisprudenciales emitidos por el máximo Tribunal de la justicia ordinaria, facilitando al investigador, jurista, estudiante y ciertamente a los propios funcionarios del Órgano Judicial, la consulta oportuna sobre las líneas jurisprudenciales, que son imperantes en situaciones análogas.

La distribución gratuita de esta publicación, cumple con el objetivo de acercar aún más la justicia a la sociedad y comunidad, anhelando que el resultado de nuestro esfuerzo en el trabajo de sistematización y redacción pueda llegar a ser un medio que contribuya, siquiera modesta e indirectamente, a la realización de la Justicia, sirviendo para la mejor y más atinada aplicación del Derecho, de modo que esta labor de difusión de información trascienda la conclusión más acertada, y frente a las distintas soluciones posibles de un caso -y muy especialmente, ante las resoluciones judiciales contradictorias que tanto perturban la idea y el valor superior de la Justicia-, se acoja y llegue a imponerse con criterio uniforme, el establecido por este alto Tribunal de Justicia.

La línea editorial de la revista se declara aconfesional y no existen vinculaciones con ningún tipo de religión, credo, filosofía, doctrina y partidos o movimientos políticos. El pluralismo es uno de los valores que la inspiran por lo que no hay temas ni aspectos de relevancia jurídica que por razones ideológicas o morales puedan quedar fuera de consideración para su publicación.

Debemos también agradecer el apoyo decidido de las Magistradas y Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, que permitieron se materialice el segundo número de esta publicación y adicionalmente aportan con la redacción de artículos serios en temas de actualidad del Derecho. Para finalizar, sólo nos queda esperar una buena acogida por parte de nuestros lectores de los contenidos temáticos presentados.

Unidad de Sistematización de Jurisprudencia.



**Magistrado Jorge Isaac von Borries Méndez**  
**Presidente**  
**Tribunal Supremo de Justicia**

## CAMBIO EN LA JUSTICIA Y GOBERNABILIDAD, TAREA DE TODOS

Mgdo. Jorge I. von Borries Méndez  
**Presidente Tribunal Supremo de Justicia**

La imparcialidad y la eficiencia en la administración de justicia siempre fue búsqueda anhelada del ser humano, con características, concepciones y prácticas distintas, a lo largo de la historia de la humanidad; por ejemplo la noción de justicia del siglo pasado no es la misma que ahora se tiene, con la vigencia de la nueva Constitución Política del Estado, que refleja la voluntad del constituyente, en sentido de que la potestad de impartir justicia nace del pueblo boliviano como sociedad organizada, que la tarea de impartir justicia a nombre del pueblo boliviano se sustenta, entre otros, en los principios de igualdad, seguridad jurídica, publicidad, celeridad.

El Órgano Judicial, representado en sus distintos Tribunales de instancia, se encuentra en situación compleja y contradictoria, por un lado las críticas sobre la mora procesal – tratada como la figura penal de retardación de justicia- producida por el acúmulo de carga procesal histórica, acrecentada por nuevos actos tipificados en el ámbito penal, y por otro, la carga de los jueces en la procura de resolver controversias políticas que fueron de alguna manera judicializadas, además de los actos de corrupción, de funcionarios políticos, fiscales y jueces.

La efectividad del Poder Judicial pasaba por un problema de visión tradicional de la solución que se resume sistemáticamente en: legitimidad normativa, la credibilidad imperativa, reforma del Órgano Judicial, simplificación de las normas procesales e incremento de tribunales y jueces; estas medidas clásicas por experiencia propia y la de países que abordaron esta problemática, son importantes sin duda pero no resuelven el mayor problema de la justicia, que es la

mora procesal y el problema de la corrupción; en esos ámbitos, la preocupación por el sistema de justicia ha ganado el debate público, criticándolo perversamente al punto de generalizar a todo el Órgano, el tema de justicia como sistema que restablece el orden y la paz social es más complejo.

Para quienes recordamos la poca importancia que se dio al tema de la justicia en décadas pasadas, coincidiremos que analizadas ecuanímente las actuales críticas de diversos flancos en las que la justicia se ve comprometida, estoy convencido que no es posible avanzar en la gobernabilidad sin un sistema de justicia que sea reconocido y apoyado por la población. El profesor Michael Foucault, ya advirtió, al sostener que el poder lo tenemos todos dependiendo de las relaciones de poder, no está centrado en el Estado (que funciona como un sistema de control global), se forman sujetos de poder en los múltiples acciones de resistencia al poder centralizado.

En esa línea, la Constitución pluricultural, reconoce poderes no centralizados, autonomías, territorios indígenas, sindicatos, organizaciones sociales y otros, que entran en las relaciones de poder, de allí que la gobernabilidad, está sujeta a las relaciones del poder. Por las mismas relaciones de poder, se forman alrededor, o derivadas organizaciones de usufructo del poder (corrupción) tanto en el poder centralizado como en las organizaciones de resistencia o de apoyo, las más enervantes y que acarrear crítica, son las que están en el poder o allegadas al poder estatal, en la justicia se ven policías, fiscales y jueces cuya sanción o apartamiento del sistema se diluye bajo el peso grupal, presión de organizaciones de poder o bajo el costo de influencias, cuyo resultado es la baja gobernabilidad (corrupción

sin sanción).

Una gobernabilidad, con posibilidad de ejercer no solo con legitimidad, sino también eficaz y eficientemente el mando para el logro de objetivos sociales y económicos, pues la idea de gobernabilidad está asociada con el concepto de legitimidad en el criterio de que la ciudadanía reconozca el derecho de los gobernantes a ejercer el mando público y se identifique con las instituciones del Estado Plurinacional de Bolivia; debiera existir preocupación sobre la gobernabilidad cuando con cada escándalo de corrupción en el legislativo, ejecutivo y judicial, éstos minan la confianza en el sistema, específicamente sobre la potestad de impartir justicia que emana del pueblo boliviano, el colapso de mora judicial en el órgano judicial puede decantar en desborde del sistema jurídico pues este problema sumado a la corrupción, hace que la gente no crea en él y busque diferentes canales para resolver sus problemas.

Esta falta de reconocimiento del Estado a través de la confianza en sus instituciones por la que ahora atraviesa la justicia formal ordinaria, es sin duda un problema de gobernabilidad que tiene que ser atendido dentro de las esferas que son parte de un sistema que lejos de tener problemas propios, necesita de soluciones no aisladas sino más bien coordinadas entre los que somos parte de la gobernabilidad del Estado Plurinacional de Bolivia.

El pensamiento inconsciente generalizado de que en Bolivia la solución de los conflictos que atraviesa nuestra sociedad plurinacional, parte por adoptar medidas exclusivas de aplicación del derecho penal, específicamente la creación de nuevos tipos penales e incrementar normas represoras en el ordenamiento penal

boliviano, tal razonamiento, infelizmente emerge de la cultura nacional que tiene por facilismo soslayar la aplicación de medidas integrales y sistemáticas para exigir por parte de los distintos sectores sociales y hasta de representantes nacionales, forzar nuevas tipificaciones motivadas por el clamor social y repercusiones mediáticas resultantes del incremento de la criminalidad, corrupción, impunidad e inseguridad que son un orden constante de cada día.

La creación de más tipificaciones no es la solución para los problemas integrales por los que atraviesa el sistema de justicia y borrar la estigmatización de que ésta es víctima, la solución parte por modernizar y adecuar la legislación existente a la realidad nacional, no se puede actuar de manera apasionada cada vez que un acontecimiento grave afecta a la sociedad, tenemos que mejorar y perfeccionar el sistema judicial mas no actuar en su contra con agresiones generalizadas, menos ignorándolo y diseccionándolo.

La solución parte de un tratamiento especial de los conflictos que lograrían la paz social, pues la

cultura de criminalización puede complicar en vez de solucionar conflictos, afectado la paz social que busca toda sociedad en la aplicación de la justicia para el vivir bien, pues no es justo para la población responsabilizarla con una ley penal ejemplarizadora creadora de nuevos tipos penales, si los derechos básicos de ésta no les son fortalecidos por el Estado, en ese entendido, el acceso a la justicia, en el sentido amplio, no es equivalente al derecho a la tutela judicial efectiva tal y como tradicionalmente se ha entendido, sino que también se refiere a otras vías de resolución de conflictos alternas y complementarias a los sistemas judiciales.

**“La creación de más tipificaciones no es la solución para los problemas integrales por los que atraviesa el sistema de justicia y borrar la estigmatización de que ésta es víctima, la solución parte por modernizar y adecuar la legislación existente a la realidad nacional...”.**

Aún falta mucho por hacer para satisfacer la demanda de acceso a la justicia de los ciudadanos y ciudadanas del Estado Plurinacional de Bolivia y de América Latina, en especial, de los grupos en condiciones de vulnerabilidad como son mujeres, niños, pueblos indígenas, entre otros, la vinculación acrecentada entre democracia y acceso a la justicia y la calidad de una democracia es medida por la tutela y

vigencia de los derechos humanos, entre los cuales se encuentra la posibilidad o no que tienen los miembros del Estado Plural de proteger sus derechos, debemos trabajar para que cada día los sujetos sociales acudan menos y se elimine el mal llamado sistema o mecanismo de ajusticiamiento que no es reconocido en nuestro país.

Sucre - Bolivia

## DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS EN LA LEGISLACIÓN BOLIVIANA

Las relaciones de personas en la sociedad merecieron la atención del Derecho por el efecto jurídico que desprendía determinados actos y conductas, consiguiendo regulación las consecuencias jurídicas que podían emerger de esa relación. Solo a modo de ejemplo podemos manifestar que la relación entre componentes de la familia merece la regulación del Derecho de Familia, de los comerciantes por el Derecho comercial, las relaciones entre particulares por el Derecho Civil, la relación jurídica entre la Administración y el administrado por el Derecho Administrativo, etc.

Desde una perspectiva obligacional, una de las formas típicas de relación jurídica es por medio de los contratos, que se celebran en las diferentes relaciones que brotan del conglomerado social, cada uno con matices dispuestos por la relación de la que surgen con una propia normativa. Una forma peculiar del contrato es el celebrado entre el Estado y un particular, que son los contratos administrativos, resaltado tres características que les distinguen: "a) del objeto del contrato, es decir, las obras y los servicios públicos cuya realización y prestación constituyen precisamente los fines de la Administración; b) de la participación de un órgano estatal o ente no estatal en ejercicio de la función administrativa, y c) de las prerrogativas especiales de la Administración en orden de su interpretación, modificación y resolución" (Dromi: 2009), situación jurídica del contrato administrativo que, conforme la legislación comparada, debía ser asumida en su conocimiento por las controversias que se suscitaba ante tribunales especializados, o sea ante una jurisdicción contencioso administrativa, una contienda jurídica de esta naturaleza se produce entre el particular y la administración-Estado, siendo el particular quién reclama habersele desconocido o



Mgdo. Rómulo Calle Mamani  
Decano Tribunal Supremo de Justicia

lesionado un derecho legítimo por parte del poder público.

En nuestro país, hasta no hace mucho, la resolución de la contención emergente de un contrato administrativo estuvo a cargo de los tribunales ordinarios en materia civil, suponemos de una lectura errónea del marco legal y constitucional, asumiendo una equivalencia del contrato civil con el contrato administrativo, que sustancialmente no era posible. La relación jurídica entre el Estado y los particulares debió ser siempre especializada y no ordinaria, por lo menos el sistema normativo así lo reflejaba, basta con hacer referencia que en la Constitución de 1967 distinguió puntualmente estas jurisdicciones – aunque las llama vías- es así que en su art. 122 señalaba, en las atribuciones del Poder Judicial que le correspondía a la **Justicia Ordinaria**: "1. El conocimiento de todos los litigios entre particulares y entre éstos y el Estado, cuando éste actúa como persona de derecho privado"; concepción constitucional que, por el momento histórico, tenía en cuenta la teoría de la doble personalidad del Estado y aún en ese contenido teórico demarcaba el límite de la justicia ordinaria sólo a los procesos cuando el Estado actuaba como persona de derecho privado, más no cuando el conflicto sucedía cuando el Estado actuaba en su faceta de derecho público.

Este postulado constitucional fue reflejado en la regularización del proceso contencioso y del proceso contencioso administrativo,

configurados en los arts. 775 y 778 del Código de Procedimiento Civil, respectivamente, donde se regula la legalidad de los actos de la Administración (contencioso administrativo) y las controversias que surjan de los contratos, concesiones y negociaciones que realiza el Estado en su rol de administrador de la cosa pública (contencioso), éste último es adecuado cuando se trate de contratos de naturaleza administrativa conforme su contenido normativo.

En ese rigor, el procesamiento de la contención emergente de los contratos administrativos en los tribunales ordinarios civiles se fue haciendo habitual sin la sujeción debida a la norma constitucional y legal, sin embargo fue el propio cúmulo de situaciones de controversia respecto a la materia de juzgamiento de esos contratos que empujó a los jueces de grado realizar análisis de la especialidad de derecho público al cual correspondía, y en esa connotación es que permitió al Tribunal Supremo de Justicia jurisprudencialmente desarrollar teoría de los contratos administrati-

vos y observar, conforme a norma, el órgano jurisdiccional especializado que corresponde su conocimiento que es la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, transitoriamente conforme señala el art. 10-1) de la Ley N° 212.

La actual Constitución Política del Estado tiene connotaciones sustanciales al tema jurisdiccional, consolidando la especialización de la justicia. La norma fundamental ya no le asigna la facultad de conocer procesos contenciosos- administrativos y contenciosos al Tribunal Supremo de Justicia (ver arts. 184 Constitución Política del Estado y 38 de Ley 025) sólo le atribuye potestad al máximo

tribunal en materia ordinaria (véase los arts. 179.1 y 181 de la Constitución Política del Estado) y por otro lado define la existencia de la jurisdicción especializada, a ser regulada por ley especial que aún no se concreta. Sin embargo, esta ausencia normativa fue paliada por el art. 10-1 de la Ley N° 212 de 23 de diciembre de 2011, que dice: "1. La Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia conocerá las causas contenciosos que resultaren de los contratos, negociaciones y concesiones del Órgano Ejecutivo, y de las demandas conten-

ciosas administrativas, a que dieran lugar las resoluciones del mismo; hasta que sean reguladas por Ley como Jurisdicción Especializada", normativa que dispone que la jurisdicción especializada contencioso - administrativa (en sus procesos contencioso y contencioso - administrativo) será regulada por Ley especializada, en tanto, transitoriamente, tiene como ente tutelar jurisdiccional a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia.

**El contrato administrativo regido por el Derecho Público, solución sustantiva y no procesal.**

**"...se debe señalar concluyentemente que el contrato administrativo en su tramitación de divergencias es, en un proceso contencioso ante el órgano jurisdiccional especializado, situación que no deviene de una apreciación jugada en el plano procesal, sino que deviene de una lectura sustantiva del contrato en cuestión, ya que el mismo, en su contenido y objeto no es posible explicarlo desde el Derecho común de las obligaciones, por cuanto su existencia está vinculado al interés público".**

En conformidad a lo antes fundamentado, se debe señalar concluyentemente que el contrato administrativo en su tramitación de divergencias es, en un proceso contencioso ante el órgano jurisdiccional especializado, situación que no deviene de una apreciación jugada en el plano procesal, sino que deviene de una lectura sustantiva del contrato en cuestión, ya que el mismo, en su contenido y objeto no es posible explicarlo desde el Derecho común de las obligaciones, por cuanto su existencia está vinculado al interés público.

En ese análisis, el encausar la contención

emergente de un contrato administrativo a un Juez ordinario civil repulsa la materia misma de juzgamiento, ya que se desconoce la naturaleza de ese acto jurídico, pues si su régimen es el Derecho Público es ilógico que su tratamiento se realice como una cuestión privada, en tal caso, es la naturaleza sustantiva que tiene su fuente en el Derecho especial la que incita su conocimiento ante la jurisdicción contencioso - administrativa, y no un entuerto procesal; en otras palabras si se acepta la existencia del contrato administrativo, con sus características ya anotadas, se está aceptando que ese contrato contiene un régimen de Derecho Público de lo que resulta, indefectible, que se procese ante la jurisdicción contenciosa - administrativa.

### **De la jurisprudencia constitucional vinculante.**

El razonamiento precedente, en mérito de acciones constitucionales, fue sometido a examen por el Tribunal Constitucional Plurinacional que en referencia al contrato administrativo en la SCP N° 60/2014 de 3 de enero de 2014 sostuvo: "...se tiene que los tres contratos suscritos entre la UAGRM y la Empresa Constructora Aguarague, contemplaron entre una de sus cláusulas el marco legal que regirá dicha relación contractual, cuya base se tiene en el texto constitucional, además en la Ley de Administración y Control Gubernamentales, debido a que por la naturaleza administrativa de los mismos genera el sometimiento a las cláusulas de los contratos, en tal entendimiento los conflictos suscitados en los contratos Administrativos deben ser impugnados ante la instancia respectiva, conforme a lo previsto en el art. 775 del CPC".

Se hace preciso mencionar, que el conocimiento por ese órgano de justicia especializado representa dificultades a los usuarios por la distancia lo que conllevaría a una limitación del acceso a la justicia, sin embargo tal situación deviene de la configuración normativa que cuenta nuestro país que data de los años

setenta bajo una concepción centralizada del Estado, consecuencia ajena a nuestra voluntad, como órgano de justicia ordinario, por el sometimiento a la Constitución y la ley a la que estamos constreñidos; por lo se hace urgente dotar de un cuerpo normativo que prevea la jurisdicción especializada contencioso administrativa donde se dilucide de forma pronta y oportuna las controversias que se susciten de las relaciones jurídicas entre el Estado y los particulares.

Para concluir, es hacer ver que el Tribunal Supremo de Justicia determinó en la gestión 2013, en su Sala Plena, enviar al Órgano Legislativo el proyecto de ley que tiene por objeto establecer la Creación de Salas Especializadas en Materia Contenciosa Administrativa en la jurisdicción Ordinaria, a través de la modificación de preceptos establecidos en la Ley No. 025 de 24 de junio de 2010 del Órgano Judicial, proyecto que mereció su análisis que concluye con el informe legal de la unidad de gestión jurídica del Ministerio de la Presidencia, sugerencias que ameritó nuevo análisis del proyecto que la misma ya se encuentran en el Órgano Legislativo, hasta tanto se trabaja en el marco del entendimiento de la Sala Civil especializada y de la Sala Plena de este Tribunal Supremo de Justicia apoyado con las Sentencias Constitucionales Plurinacionales Nos. 0371/2012 y 0693/2012 de 22 de junio y 2 de agosto 2012 respectivamente y la SCP No. 0060/2014 de 3 de enero 2014, el criterio uniforme adoptado por el Órgano Judicial sobre la competencia de los procesos contenciosos, es compartido por la Procuraduría General del Estado Plurinacional de Bolivia quién a través de su personero legal Dr. Héctor E. Arce Zaconeta solicitó al Presidente del Tribunal Supremo de Justicia se proceda a la difusión y socialización en todo el Órgano Judicial de la jurisprudencia emitida por el Alto Tribunal de Justicia, respecto a la autoridad jurisdiccional competente para dilucidar las controversias emergentes de contratos administrativos.

## EL USO DE LA JURISPRUDENCIA



**Dr. Antonio Guido Campero Segovia**  
**Magistrado Sala Social Primera**

**D**esde antiguo hemos considerado a la jurisprudencia como razonamientos poco eficaces para la solución de controversias concretas, a mérito que las mismas eran entendidas como simples referencias accesorias que bien podían ser tomadas en cuenta por el operador o bien podrían apartarse de ellas sin mayor fundamentación. Esto en razón a que se encontraba muy arraigada en nuestro pensamiento la tesis restrictiva acuñada en la revolución francesa que obligaba a una operación impersonal de subsunción de los hechos al derecho, con lo que el operador de justicia se limitaba a aplicar la ley.

A partir de la implementación del nuevo sistema de justicia constitucional, nuestro país ingresó en una etapa de profundas transformaciones en el área del derecho, destacando en ese proceso la significativa trascendencia del valor de la jurisprudencia, no sólo en el marco de la justicia constitucional, sino también en el de la justicia ordinaria. Sin embargo y en razón a la poca difusión no sólo de su importancia, sino también de su adecuado uso es posible encontrar citas antitécnicas de la jurisprudencia, no sólo en los escritos recursivos, sino también en las mismas resoluciones.

Entre las medidas orientadas a lograr una cita técnica de la jurisprudencia, se encuentran fundamentalmente la identificación de la jurisprudencia vigente y su identidad fáctica con el caso actual, a cuyo efecto ha menester

determinados mecanismos de análisis jurisprudencial que en breve síntesis aquí abordaremos.

No se debe perder de vista que la jurisprudencia constituye toda la producción intelectual emanada de un tribunal de cierre, contenida en sus resoluciones expedidas en los diferentes casos sometidos a su jurisdicción y competencia, teniéndose por tales a todo Tribunal de última instancia, cuyas decisiones no admitan recursos ordinarios ulteriores, a excepción de las acciones constitucionales expresas, de tal modo que en razón de su naturaleza esas decisiones adquieran autoridad de cosa juzgada.

Fundamentalmente, se tendrán como Tribunales de cierre a las Salas especializadas del Tribunal Supremo en todas sus decisiones en grado de casación, lo mismo que al Tribunal Agroambiental en las decisiones de su jurisdicción y el Tribunal Constitucional en la jurisdicción constitucional.

El denominativo nace de la naturaleza de la decisión expedida, en tanto que dicho pronunciamiento pone fin al litigio y el razonamiento expuesto en la misma cierra toda discusión sobre el determinado problema jurídico controvertido, sentando un entendimiento racional y coherente respecto de la interpretación sobre la norma aplicable a determinado hecho.

De la jurisprudencia en términos generales deben distinguirse dos elementos sustanciales: la línea jurisprudencial y el precedente vinculante.

a) Se considera línea jurisprudencial a toda la producción intelectual de un tribunal de cierre sobre determinado problema jurídico en

específico.

b) El precedente constituye toda decisión anterior que por su contenido resulta vinculante respecto de un caso presente de contenido fáctico análogo.

En razón a que la jurisprudencia como tal constituye un universo inmenso de variadas decisiones, la construcción de líneas jurisprudenciales permite resumir ese universo en torno de un problema jurídico específico, el mismo que a la sazón constituirá el referente más idóneo sobre el problema jurídico cuya solución se pretenda, pues será ésta línea jurisprudencial la que se vendrá a constituir en el tertium comparationis.

Para la construcción de esas líneas jurisprudenciales, ha menester partir del análisis jurisprudencial estático a fin de extraer de la resolución, el razonamiento central relativo al problema jurídico que sustentó el decisorio, identificando y distinguiendo la ratio decidendi del óbiter dictum.

La identificación de la ratio decidendi y por consiguiente el problema jurídico, para el caso que nos ocupa, tiene la finalidad de facilitar el agrupamiento de aquellas decisiones en razón de un problema jurídico común, sobre cuyo conjunto se podrá ingresar al análisis dinámico que, en definitiva, decantará en una línea jurisprudencial que estructurada en retrospectiva histórica tendrá la virtud de mostrar el criterio o razonamiento básico de origen y todos los demás que enriquecieron la tesis original, así como las que modularon o integraron, hasta la última decisión que a decir del profesor Diego López, constituye la arquimédica.

Uno de los resultados de mayor beneficio que encierra la construcción de líneas jurisprudenciales constituye el hecho de que el producto final permite identificar con precisión la tesis jurisprudencial que gobierna sobre determinado problema jurídico (tertium comparationis) y discriminar aquellas tesis que hubieren sido abandonadas y que por ello se constituyan en decisiones aisladas y, por consiguiente, no vinculantes, lo que en definitiva garantizará una adecuada cita jurisprudencial, pues a los fines de la eficacia de la jurisprudencia para cada caso en concreto, ha menester un manejo técnico de la misma, ello a fin de evitar la cita impertinente o antitécnica que en vez de ayudar en la operación racional del operador de justicia la entorpece.

Otro de los aspectos fundamentales que de-

**“En razón a que la jurisprudencia como tal constituye un universo inmenso de variadas decisiones, la construcción de líneas jurisprudenciales permite resumir ese universo en torno de un problema jurídico específico, el mismo que a la sazón constituirá el referente más idóneo sobre el problema jurídico cuya solución se pretenda”.**

ben considerarse al momento de una cita jurisprudencial se encuentra referido al antecedente fáctico. En efecto, para la pertinencia de una cita jurisprudencial se deberá tener especial cuidado en buscar la máxima coincidencia entre el antecedente fáctico del caso concreto materia de controversia y el antecedente fáctico de la resolución anterior tenida como precedente.

En definitiva, con la identificación de la jurisprudencia vigente y la necesaria identidad del supuesto fáctico la cita o aplicación de la jurisprudencia resultará coherente y técnica, lo que no sólo ayudará a controlar la eficacia de la vinculatoriedad del precedente, sino a materializar el principio de igualdad ante la ley, a mérito que su aplicación garantiza la uniforme interpretación de las leyes.

## TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA: SU PERSPECTIVA DESDE EL CAMBIO



**Dr. Pastor Segundo Mamani Villca**  
**Magistrado Sala Social Primera**

La Constitución Política del Estado Plurinacional promulgada el 7 de febrero de 2009, planteo, una revolución institucional en procura de la descolonización de la justicia y romper con las practicas del cuoteo históricamente político de cargos jerárquicos, con el fin de cumplir lo establecido en “Los Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura”, adoptados por el VII Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, (Milán del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985), que señala en su numeral 10 que: “Las personas seleccionadas para ocupar cargos judiciales serán personas íntegras e idóneas y tendrán la formación o las calificaciones jurídicas apropiadas. Todo método utilizado para la selección de personal judicial garantizará que este no sea nombrado por motivos indebidos. En la selección de jueces, no se hará discriminación alguna por motivo raza, color, sexo, religión opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica nacimiento o condición...”.

El 2012 se constituye para Bolivia el año de la Justicia, de la consolidación de las nuevas estructuras jurisdiccionales y del acceso a la justicia; después de haber elegido por voto popular, por primera vez en la historia nacional, a las autoridades judiciales.

El Órgano Judicial y el Tribunal Constitucional Plurinacional han sido regulados por la

Constitución Política del Estado vigente en un solo Título con seis Capítulos que comprenden las disposiciones generales sobre la jurisdicción ordinaria, el Tribunal Supremo de Justicia, la jurisdicción agro ambiental, la jurisdicción indígena originaria campesina, el Consejo de la Magistratura y el Tribunal Constitucional Plurinacional. Una composición relativamente similar a la prevista en la anterior Constitución, aunque con profundas innovaciones vinculadas al concepto del pluralismo jurídico y las modalidades de elección de las autoridades de los principales tribunales. De esta forma se reduce significativamente las atribuciones del -naciente- Tribunal Supremo de Justicia en relación a las ostentadas por la Corte Suprema, así, su Presidente ya no preside y/o integra el Consejo de la Judicatura, ni participa en la sucesión constitucional a la Presidencia del Estado en caso de fallecimiento o renuncia de los titulares de los otros órganos, como establecía la Constitución anterior.

En el ámbito de sus competencias, se ha eliminado sus atribuciones como máximo tribunal de la jurisdicción Contenciosa y Contencioso Administrativa en materia agraria, las que han sido asignadas al Tribunal Agroambiental, que tiene las facultades para conocer causas y recursos referidos básicamente a los asuntos de tierras y recursos naturales.

Por su parte el Consejo de la Magistratura mantiene las atribuciones de orden disciplinario y administrativo, dónde paralelamente también se confirió la atribución en la designación de los jueces en el Estado, que fue atribución de las extintas Cortes Superiores de Distrito.

La Ley de Organización Judicial abrogada regía la organización y funcionamiento de

los tribunales ordinarios únicamente y es con la reforma constitucional de 1994 que se completó el esquema organizativo judicial con la creación de nuevas jurisdicciones con sus respectivos órganos nacionales, a saber: el Tribunal Constitucional (modelo de control de constitucionalidad concentrado) y el Tribunal Agrario Nacional, en el ámbito jurisdiccional, y el Consejo de la Judicatura como órgano administrativo y disciplinario (liberación de estas labores a los funcionarios jurisdiccionales).

La nueva estructura orgánica funcional de la justicia Boliviana se caracteriza por ser única y a la vez plural, conforme se establece en el artículo 179: "...I. La función judicial es única. La jurisdicción ordinaria se ejerce por el Tribunal Supremo de Justicia, los tribunales departamentales de justicia, los tribunales de sentencia y los jueces; la jurisdicción agroambiental por el Tribunal y jueces agroambientales y la jurisdicción indígena originaria campesina se ejerce por sus propias autoridades; existirán jurisdicciones especializadas reguladas por la ley.

La unicidad de la función judicial a la que se hace referencia en este artículo no se vincula a la idea de centralización, está más bien relacionada con la garantía para el ciudadano de una administración de justicia ejercida por un solo Órgano Judicial independiente, aplicando una misma norma para todos los casos similares, razón que justifica la prohibición de tribunales de excepción fuera de la estructura y control judicial.

La jurisdicción ordinaria se ejerce a través del Tribunal Supremo de Justicia, máximo tribunal de justicia de la jurisdicción ordinaria, que

evalúa posibles errores de interpretación y/o aplicación de la norma; dentro del marco y principios jurisdiccionales que la CPE dispone para su ejercicio; es decir, en coherencia con el postulado de una justicia única, limita el ámbito de acción del Tribunal Supremo de Justicia a un rol eminentemente jurisdiccional como Tribunal de cierre en el ámbito de la justicia ordinaria, tal cual lo contiene el art. 184 Constitucional.

El control y la fiscalización del manejo administrativo y financiero corresponden al

Consejo de la Magistratura, siendo esta Institución la responsable del régimen disciplinario de las jurisdicciones ordinaria, agroambiental y especializadas; del control y fiscalización de su manejo administrativo y financiero de la formulación de políticas de su gestión, coordinar acciones conducentes al mejoramiento de la administración de justicia, función judicial en las jurisdicciones ordinaria, agroambiental y especializada con el Poder Público y sus diversos órganos; crear, trasladar y suprimir los Juzgados Públicos, de Instrucción y Tribunales de

**"...el Tribunal Supremo de Justicia a la fecha ha cumplido a cabalidad con su rol, que es diseñado tanto por la CPE como por la Ley 025, pues constituyéndose en un tribunal de cierre en la jurisdicción ordinaria, a partir de un trabajo tesonero al momento no cuenta con mora procesal de los casos que le han sido puestos a resolución".**

Sentencia en cada uno de los Departamentos o Distritos Judiciales, de acuerdo a las necesidades del servicio; desarrollar políticas de información sobre la actividad de la administración de justicia. Asimismo se confiere la atribución de designación de jueces en el estado, es decir, se completa el círculo sobre la elección de los mismos, pues el Consejo de la Magistratura, realiza la selección, elaboración de listas y finalmente designación de juzgadores dentro del Órgano Judicial.

Los Magistrados y Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia como autoridades judiciales elegidas en las urnas en 2011 en Bolivia adoptaron numerosas medidas, en

procura de luchar contra la retardación de Justicia pero éstas aún no han podido revertir la profunda crisis en la administración de justicia, crisis de larga e histórica data, debido especialmente a:

1. La falta de recursos del sistema judicial, cuya asignación del Presupuesto General del Estado le es insuficiente, por el crecimiento natural de la carga procesal.
2. Los límites establecidos por la Constitución Política del Estado de 2009, en el ejercicio de sus atribuciones.
3. Inexistencia de Leyes y Códigos que acompañen la Revolución Judicial y efectivicen los principios que rigen la Administración de Justicia Boliviana y la aplicación en términos reales del espíritu de la Carta Magna del Estado Plurinacional de Bolivia.

Pese a este panorama y la percepción de la mayoría de la sociedad boliviana que pensó que los problemas de la justicia boliviana desaparecería con la elección a través del voto popular de quienes manejen los Tribunales de Justicia, Constitucional y Agroambiental, al ser este un Sistema inédito en la región aunque, lejos de lo esperado y pese a las limitantes establecidas tanto por la Carta Magna como la Ley del Órgano Judicial en las atribuciones de los Magistrados y Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia se ha intentando implementar criterios de

flexibilización en la admisión de los recursos a fin de garantizar el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva, erigiéndose en un aporte valioso, asimismo de al ser el TSJ la máxima instancia de la jurisdicción ordinaria, profundizar criterios jurisprudenciales, uniformando éstos y ejerciendo una política de difusión inmediata de los mismos en los Tribunales Departamentales de Justicia.

Otro aspecto de real trascendencia es que el Tribunal Supremo de Justicia a la fecha ha cumplido a cabalidad con su rol, que es diseñado tanto por la CPE como por la Ley 025, pues constituyéndose en un tribunal de cierre en la jurisdicción ordinaria, a partir de un trabajo tesonero al momento no cuenta con mora procesal de los casos que le han sido puestos a resolución.

Finalizamos expresando que la búsqueda de una reforma válida y bien intencionada del órgano judicial debe tener en cuenta la necesidad de dotarle recursos básicos que permitan el funcionamiento del sistema y sobre todo, la necesaria autonomía que requiere todo órgano estatal en su búsqueda de mecanismos básicos que le permitan servir a la sociedad en su conjunto, sin la incumbencia de intereses ajenos a ella, atribución que como se explico líneas arribas es del Consejo de la Magistratura.

## FRENO Y CONTRAPESO, CONTENCIOSO Y CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Las relaciones jurídicas, así como la interacción del ciudadano en negocios y actividades comerciales en su dimensión más amplia, son los motores de la regularización normativa que hacen dinámico al Derecho. Ahora Bien, estas relaciones jurídicas no sólo se presentan entre particulares, sino también entre éstos y el Estado, más aún cuando en Bolivia se ha comprendido que el progreso debe traducirse en mejores condiciones de vida para la población. Por ello, la doctrina del Derecho Administrativo cuando desarrollaba la contratación o relación jurídica del Estado con un particular, hablaba de su doble personalidad, doctrina que según nuevos tratadistas ha sido superada, más allá del debate doctrinal, de lo que sí se tiene certeza es de que este tipo de relaciones jurídicas, por estar inmerso el Estado, tienen connotaciones particulares que se encuentran reguladas por leyes especiales.

Cuando analizamos el contencioso administrativo establecido por el art. 778 del Código de Procedimiento Civil, que no es lo mismo que el contencioso puro contenido en los arts. 775 y siguientes del mismo Código como alguna sentencia constitucional confundió, nos encontramos ante un proceso ordinario precalificado por la misma ley como de puro derecho, lo que implica que admitida la demanda, contestada la misma, la causa se encuentra en estado de dictar sentencia, pero en el fondo, es



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

importante comprender que esta vía está constituida para que el particular administrado que ejerce alguna actividad regulada o gravada, ante la arbitrariedad de la Administración, agotada la vía de impugnación administrativa, ambas instancias del Órgano Ejecutivo, tenga la opción de solicitar a la instancia Jurisdiccional (Órgano Judicial) controle que los actos ejecutados por la Administración, hayan sido ejercidos con competencia, respetando procesos y procedimientos, así como los derechos de los administrados.

El espíritu de este procedimiento es igualar al ciudadano, otorgarle las mejores condiciones para hacer valer sus derechos frente al imponente Estado que puede tornarse arbitrario, excediendo sus prerrogativas.

**“En nuestros días el proceso contencioso puro requiere urgentemente ser adecuado a la realidad boliviana, que tiene distintos niveles de gobierno, que contempla autonomías y descentralización, por ello las normas también deben ajustarse a esa realidad.”**

El proceso contencioso puro, como algunos denominan para precisar y distinguirlo del contencioso administrativo antes citado, constituye un proceso que se instituyó para resolver los conflictos que se susciten en las contrataciones con el Estado, aspectos ahora regulados por las Normas

de Contratación Estatal en las modalidades previstas por esta regulación, sin excluir los posibles conflictos que se susciten producto de las negociaciones o concesiones del Órgano Ejecutivo. La realidad que plantea este proceso, responde a la anterior estructura del Estado en el que no existían Autonomías Departamentales y todas estas relaciones emergían del entonces Poder Ejecutivo centralista y sus Ministerios, por ello, siendo estos temas complejos, se otorgó al máximo Tribunal de Justicia de Bolivia la responsabilidad de dilucidar los problemas de este tipo de relaciones que involucran siempre al Estado Boliviano.

En nuestros días el proceso contencioso puro requiere urgentemente ser adecuado a la realidad boliviana, que tiene distintos niveles de gobierno, que contempla autonomías y descentralización, por ello las normas también deben ajustarse a esa realidad.

El objetivo de este análisis no es el de profundizar en la naturaleza de estos procesos, sino, con el antecedente reflexionar sobre lo anotado al final, la urgente necesidad de que el Órgano Legislativo otorgue mediante Ley especial las herramientas para que quienes ejercen jurisdicción puedan otorgar la tutela a quienes se ven en conflictos que deban ser dilucidados a través de estos procesos judiciales.

Es comprensible afirmar que los jueces tienen la obligación de dictar fallos sin que exista la posibilidad de alegar para no hacerlo ausencia normativa, pero también es comprensible comprender que la armonía social requiere normas claras, que permitan acceso rápido y oportuno a la resolución de las controversias, para ello el desarrollo legislativo constituye una de las herramientas más importantes, más aún si están en juego intereses sociales.

## EL PRINCIPIO DE EQUIDAD EN LAS RESOLUCIONES JUDICIALES – SU APLICACIÓN EN UN CASO CONCRETO

### 1.- Consideraciones generales.-

Constitucionalmente la potestad de impartir justicia se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos.

Estos principios constituyen las líneas rectoras y los pilares fundamentales sobre los cuales se construye y desenvuelve la función jurisdiccional, que, al haber sido constitucionalizados, adquieren carácter normativo fundamental e informador de la función jurisdiccional. Consiguientemente la función de impartir justicia, no solo de aplicar la ley, debe hacerse efectiva a partir de los principios constitucionales referidos precedentemente, los cuales se constituyen además en las líneas maestras de comprensión e interpretación para la actividad jurisdiccional.

Uno de los principios sobre los cuales se asienta la potestad del Estado de impartir justicia es el de la Equidad, respecto al cual posiblemente todos tengamos una noción esencial o primaria, que nace de la histórica asociación de justicia con equidad, que orienta dar a cada quien lo que le corresponde –equilibrio y proporción-, pero que quizá no lo hayamos desarrollado en la resolución concreta de un determinado caso, lo que se explica dada nuestra formación positivista del derecho que nos impele a la aplicación fría de la letra muerta de la ley.

La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación interpuesto dentro de un proceso familiar de divorcio, cuyos antecedentes serán com-



**Dra. Rita Susana Nava Durán**  
**Magistrada Sala Civil**

partidos más adelante, tuvo la posibilidad de orientar su decisión en base al comentado principio de equidad.

En aquella oportunidad se precisó que la Equidad, según la voluntad constituyente, consiste en la búsqueda del equilibrio entre la norma y la justicia. Pero ¿cómo debe operar ese equilibrio?, ¿cómo logra el juez ese justo balance entre la determinación positiva de la norma y la ansiada Justicia que resulta condición esencial para la armonía social?

No cabe la menor duda que el principio de Equidad favorece a la más perfecta realización de lo justo jurídico y que en la realización de ese principio se concreta la trascendente función de los jueces de impartir justicia en la resolución de las controversias que son sometidas a su conocimiento, ya sea que recurran al mismo cuando: 1) no encuentran en el ordenamiento jurídico la fuente formal para fundar su decisión, o 2) esencialmente, para interpretar la ley considerando las circunstancias particulares de cada caso frente al rigorismo de la norma general y abstracta, con miras de lograr, más que una justicia legal y formal, una justicia equilibrada y equitativa que se constituya en una respuesta efectiva para el caso concreto. Siendo allí donde la equidad juega un rol preponderante en miras de desentrañar la justicia que la ley pretende realizar.

Se debe tener presente que el principio de Equidad no supone ir contra ley, juzgarla o

modificarla, por el contrario supone encontrar el límite del campo de aplicación de una norma en un caso concreto, impidiendo que alguien sea injustamente tratado al aplicarle la literalidad de los términos abstractos y generales de la ley, cuando su caso, por cualquier circunstancia, no debe ser considerado dentro esa generalidad o abstracción prevista.

En nuestro ordenamiento jurídico no encontraremos un desarrollo normativo de este principio, sin embargo, en el ámbito Iberoamericano en el Código Iberoamericano de Ética Judicial, reformado el 2 de abril de 2014 en la XVII Reunión Plenaria de la Cumbre Iberoamericana en Santiago Chile, encontraremos una orientación sistematizada al respecto, que por su importancia me permito transcribirla.

#### “CAPITULO V

##### Justicia y Equidad

ART. 35.- El fin último de la actividad judicial es realizar la justicia por medio del Derecho.

ART. 36.- La exigencia de equidad deriva de la necesidad de atemperar, con criterios de justicia, las conse-

cuencias personales, familiares o sociales desfavorables surgidas por la inevitable abstracción y generalidad de las leyes.

ART. 37.- El juez equitativo es el que, sin transgredir el Derecho vigente, toma en cuenta las peculiaridades del caso y lo resuelve basándose en criterios coherentes con los valores del ordenamiento y que puedan extenderse a todos los casos sustancialmente semejantes.

ART. 38.- En las esferas de discrecionalidad que le ofrece el Derecho, el juez deberá orientarse por consideraciones de justicia y de equidad.

ART. 39.- En todos los procesos, el uso de la equidad estará especialmente orientado a lograr una efectiva igualdad de todos ante la ley.

ART. 40.- El juez debe sentirse vinculado no sólo por el texto de las normas jurídicas vigentes, sino también por las razones en las que ellas se fundamentan.”.

#### 2.- Aplicación a un caso concreto.-

En base a los fundamentos expuestos analizamos el siguiente caso:

W.V.A.M. (esposo) demandó divorcio absoluto en contra de C.E.G.T. por la causal prevista en el art. 130 num. 4) del Código de Familia, señalando que desde que contrajeron matrimonio no hubo entendimiento ni comprensión que derivó en maltrato verbal y psicológico por su pareja cuyo carácter siempre fue ríspido y fosfórico y no fue posible cambiar esa actitud; de su parte hizo todo el esfuerzo por superar las desavenencias, sin embargo, en julio de 2011, su esposa lo golpeó provocándole hematomas en todo su cuerpo y

le manifestó que se aleje del hogar. Por ese motivo, indicó, ya no hacen vida en común, dentro de esa relación efímera no procrearon hijos pero existen bienes gananciales que deben ser divididos.

C.E.G.T. (esposa) respondió y reconvino por la causal prevista en los arts.130-4) del Código de Familia, expresando que al principio solo convivieron y en el 2010, se casaron, a partir de lo cual se tornó agresivo y bebedor. Señaló que dejó sus estudios de medicina para colaborar con los de su esposo vendiendo artefactos, luego abrió una tienda de barrio;

“Se debe tener presente que el principio de *Equidad* no supone ir contra ley, juzgarla o modificarla, por el contrario supone encontrar el límite del campo de aplicación de una norma en un caso concreto, impidiendo que alguien sea injustamente tratado al aplicarle la literalidad de los términos abstractos y generales de la ley, cuando su caso, por cualquier circunstancia, no debe ser considerado dentro esa generalidad o abstracción prevista”.

indicó que él solo acudía al hogar a almorzar y a dormir, y a causa de los golpes recibidos sufrió varios abortos, en una ocasión la golpeó en la misma pierna en la que había sufrido un accidente, y en otra le rompió el tabique de la nariz, y que la abandonó debido a una relación extramatrimonial donde tuvo hijos. Refiere que actualmente enfrenta problemas de salud debido a los golpes recibidos; señaló que entre ambos tienen préstamos pendientes tanto a entidades financieras como a personas particulares, pide el resarcimiento de daños y perjuicios y la fijación de asistencia familiar en Bs. 1.000 a su favor.

Sustanciado el proceso en primera instancia, el Juez de Partido Quinto de Familia de la ciudad de Oruro, mediante Sentencia N° 196/2013 de 01 de noviembre de 2013, declaró probada la demanda y probada la reconvenional, disponiendo la disolución del vínculo matrimonial, e improbadas las excepciones respecto a la demanda principal; sin lugar a la asistencia familiar, librando a ejecución la cancelación de la Partida y la división y partición de bienes gananciales.

El Juez de la causa estableció la culpabilidad para el divorcio atribuible a C.E.G.T. (esposa), basado en la agresión psicológica inferida a su cónyuge, apoyado en la declaración de dos testigos de cargo que refirieron, el primero, que el demandante en una ocasión fue insultado en términos de "indio" y "campesino", y el segundo, que la demandada profirió gritos a su esposo.

La culpabilidad atribuida al esposo se estableció en base a las declaraciones de los testigos de descargo quienes señalaron que el actor fue visto en estado de ebriedad golpeando a su esposa, que en otra ocasión le fracturó la nariz; que se refería a su esposa en términos denigrantes y vulgares en su condición de mujer, así como humillantes al señalarle como una mujer que no podía engendrar; por otra parte, evidenció el abandono del hogar, y la existencia que mantenía con otra pareja.

Al haber evidenciado la culpabilidad de ambos cónyuges, el Juez consideró pertinente la aplicación del art. 143 del Código de Familia,

en consecuencia determinó no haber lugar a la petición de asistencia familiar incoada por la esposa.

En apelación de la indicada Sentencia, cuyo agravio esencial giró en torno al derecho a ser asistida que reclamaba la esposa reconvenionista, la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, por Auto de Vista N° 239/2013 de 24 de diciembre de 2013, confirmó la sentencia, con el argumento de que la doctrina y la jurisprudencia establecieron que cuando la desvinculación de una unión conyugal es atribuible a ambos cónyuges no hay lugar a la asistencia familiar, aun el esposo sea profesional odontólogo o la demandada no tenga medios para su subsistencia, como ocurre en la especie, interpretación recurrida en casación en el fondo por la esposa.

#### **Análisis:**

En base a los fundamentos expuestos referidos al principio de Equidad que ha permitido, en la legislación comparada, el desarrollo e incorporación en materia familiar del PRINCIPIO DE PROTECCIÓN AL CÓNYUGE MÁS DÉBIL, que encuentra su materialización en las resoluciones emitidas por las autoridades jurisdiccionales cuando, a falta de norma que funde su decisión o en la interpretación de la norma adopten un criterio más ecuánime que permita evitar el menoscabo mayor del cónyuge que se encuentre en situación de mayor vulnerabilidad y teniendo en cuenta que el "El fin último de la actividad judicial es realizar la justicia por medio del Derecho", se realizó la siguiente consideración:

Respecto a la norma contenida en el art. 143 del Código de Familia, la misma recoge como criterio rector la culpa o la responsabilidad atribuible a cada cónyuge en la disolución del matrimonio, como presupuesto para la procedencia de la asistencia familiar, en virtud a ese parámetro, reconoce al cónyuge que no dio lugar a la causal de divorcio (siempre que éste no tenga los medios suficientes para satisfacer sus necesidades) el derecho a ser asistido, previendo en su parte final que si la culpa para la desvinculación es atribuible a

ambos cónyuges no habrá lugar a la asistencia familiar.

Como vemos, la culpa respecto a la causal de divorcio es un factor que la norma toma en cuenta para establecer los casos en que corresponde reconocer o negar el derecho a ser asistido, en otras palabras, el cónyuge a quien le sea imputable la causal de divorcio no tendrá derecho a ser asistido y, como es lógico, si dicha imputabilidad recae sobre ambos cónyuges no habrá lugar a la asistencia a favor de ninguno.

Siendo esa la previsión abstracta de la norma, en el caso concreto correspondía realizar un análisis exhaustivo de los hechos suscitados y las causales que se establecieron para la desvinculación conyugal, tomando en cuenta la proporcionalidad de los agravios que se atribuyó a cada cónyuge, para discernir y determinar la gravedad de los mismos y las consecuencias que cada uno de ellos acarrea, pues, aun cuando se hubiera establecido que ambos cónyuges se hubieran inferido agravios no puede calificarse a los mismos en la misma proporción ni determinarse la culpabilidad de ambos en la misma medida debiendo determinarse la gravedad de unos frente a los otros para establecer el grado de culpabilidad de cada quien en aplicación del principio de equidad.

En ese sentido se concluyó que no resultaba similar la culpabilidad atribuida al esposo establecida en base a: 1) las varias agresiones físicas que éste, en estado de ebriedad, propinaba a su esposa, llegando incluso en una oportunidad a fracturarle la nariz; 2) a las

ofensas verbales hacia su esposa traducidas en términos denigrantes y vulgares hacia su condición de mujer; 3) al abandono del hogar que el esposo efectuó; 4) a la relación que éste mantenía con otra pareja; y la "culpa" atribuida a la esposa que se estableció en consideración a que en una ocasión insultó en términos de "indio" y "campesino" a su esposo.

Como se puede establecer, la culpabilidad o reproche para la desvinculación conyugal imputable a la esposa, resultaba ostensiblemente desigual al reproche imputable al esposo, sencillamente porque el incumplimiento al deber de respeto que se le atribuye a ella no guarda relación con el incumplimiento a los deberes de respeto, asistencia, cohabitación y de fidelidad imputables al esposo. En virtud a ello la Sala Civil concluyó que sí había lugar a la asistencia familiar reclamada por la esposa porque las situaciones fácticas antes descritas, evidenciaron circunstancias particulares que no fueron consideradas por los jueces de instancia, quienes basaron su decisión en la "aplicación" rigurosa y literal de la norma contenida en la parte final del artículo 143 del Código de Familia, sin haber realizado una labor de ponderación de las particularidades del caso concreto, las cuales arrojaban criterios coherentes que justificaban considerar injusta la aplicación literal de esa norma al caso concreto.

La resolución comentada se encuentra en el Auto Supremo N° 269/2014 del 27 de mayo cuyo contenido quise compartir por considerarlo ilustrativo, invitándoles a su análisis y comentario.

## HACIA UNA NUEVA JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO

Desde épocas pasadas, las mujeres han luchado vehementemente por la defensa de la libertad y derechos del ser humano, sin embargo no se le reconoció su verdadero rol protagónico. Actualmente su lucha por la defensa de estos derechos continúa, porque la victoria solo fue parcial, la libertad y los derechos por los cuales ofrendaron sus vidas fueron apropiados y direccionados por los sistemas patriarcales imperantes, que restringieron e ignoraron los derechos de las mujeres, pero esta constante lucha ha obtenido triunfos, se han creado e incorporado normativas internacionales de protección para las mujeres tales como la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; la Convención de los Derechos del Niño y la Niña; la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional; Documentos emitidos por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena, 1993), la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo (El Cairo, 1994) y la Conferencia Mundial de la Mujer (Beijing, 1995).

Nuestro país, en el marco de la revolución social, ha dado un giro a la política de defensa de los derechos humanos y, en especial de las mujeres, tal es así que la Constitución Política del Estado y las actuales Leyes implementaron normativas dirigidas a garantizar a los sectores más vulnerables, como mujeres, niños, personas de la tercera edad, etc., el reconocimiento y protección de sus derechos, derecho a no ser víctimas de violencia física, sexual y psicológica; sin embargo, la violencia contra las mujeres continúa legitimada en la cotidianeidad,



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

invisibilizada en sus diversas expresiones, y sostenida en el orden patriarcal que, a través de una multiplicidad de formas, mantiene y recrea el ordenamiento jerárquico que marca a las mujeres en un estatus inferior.

El reto ahora es para la administración de justicia que debe superar los actuales obstáculos que dificultan la igualdad real y efectiva, la discriminación que enfrentan las mujeres en el respeto de sus derechos civiles, políticos, económicos y sociales, requieren de la activación de los mecanismos de exigibilidad jurídica previstos en los ordenamientos legales. Sin embargo, el acceso a la justicia es aún difícil de lograr en las condiciones de vulnerabilidad política y económica que viven las mujeres del país, que no logran transformar masivamente sus demandas en acciones jurídicas; es por ello que a iniciativa de las Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia, se determinó la creación del Observatorio de Género destinado a realizar un relevamiento de decisiones judiciales, monitoreando las causas en las cuales se evidencie violencia de género, al efecto se tiene previsto diseñar, construir y mantener sistemas integrados de información e indicadores sobre violencia con perspectiva de género, desarrollando y difundiendo planes de acción y políticas encaminadas a erradicar la violencia contra las mujeres, a través de los fallos que sentaran la línea jurisprudencial.

En la actual situación de creciente apertura de la interpretación jurídica, las decisiones deben contemplar no solo la aplicación dogmática de la ley, sino que debe integrarse los códigos, las constituciones, los tratados internacionales y las decisiones de tribunales internacionales, para analizarlos y aplicarlos en las resoluciones de los tribunales nacionales, como sucede en países como Costa Rica, México, España y Argentina.

Con el compromiso renovado en la importancia de visibilizar y analizar las decisiones asumidas por los operadores de justicia que reconocen los derechos de las mujeres, el Observatorio de Género estará al servicio de la

sociedad, en cuanto a las decisiones de la justicia, como una herramienta que permita realizar el seguimiento y tratamiento de la problemática con sesgo de género.

El trabajo recién empieza y es un largo camino por andar, dejando a un lado los discursos feministas y machistas, no estamos en guerra, estamos en un proceso de construcción y de renovación de mentalidades que atinge a

toda persona, que con mucho esfuerzo estamos llevando adelante las Magistradas electas por el pueblo, será el inicio de largos andares de la reivindicación de la igualdad, que estoy segura, seguirán las autoridades que vendrán después de nosotras.

**“...el Observatorio de Género estará al servicio de la sociedad, en cuanto a las decisiones de la justicia, como una herramienta que permita realizar el seguimiento y tratamiento de la problemática con sesgo de género.”**

## ANÁLISIS CRÍTICO AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL Y SU APLICACIÓN EN CASOS DE VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES



**Dra. Maritza Suntura Juaniquina**  
**Magistrada Sala Penal**

### I.- Introducción.

En Bolivia, es a partir de la Constitución Política del Estado de 2009, que por primera vez en nuestra historia se reconocen y garantizan los derechos de las mujeres, en los más de 22 artículos que consagran los derechos de las mujeres. Se reconoce el derecho a no sufrir ningún tipo de violencia física, ni sexual ni psicológica ni económica, además de reconocer el derecho a la salud, al trabajo, a la educación, a la participación política e igualitaria de mujeres y hombres, prohibiendo y sancionando toda forma de discriminación.

Es desde entonces que se impulsaron las reformas para la aplicación de los preceptos constitucionales antes referidos; sin embargo, la preocupación por el fenómeno de la violencia, se ha centrado sólo alrededor de la violencia doméstica o intrafamiliar, sin considerar que la violencia contra las mujeres se da también en otros ámbitos, como ser: el educativo, laboral, político, en las organizaciones sociales y en la calle, entre otros. Asimismo, la violencia adopta múltiples formas, que van desde el insulto, la degradación, el abuso físico y emocional, la violación, el incesto, el acoso sexual, la esterilización o la maternidad forzada, hasta llegar al feminicidio como expresión extrema.

### II.- Normativa Nacional.

La legislación boliviana empezó abordar esta problemática a partir del año 1995, con la promulgación de la Ley 1674, contra la Violencia en la Familia o Doméstica, la cual establece como sujetos de protección a todos los miembros del grupo familiar; un logro de esta disposición es el establecimiento de los bienes protegidos como la integridad física, sexual y psicológica de los sujetos. Luego se

procedió a establecer la reglamentación mediante el Decreto Supremo 25087 (1999).

Posterior a esta normativa se tuvo otro avance importante, la modificación del Código Penal, sustituyéndose el Título de Delitos Contra las Buenas Costumbres por el de "Delitos Contra la Libertad Sexual" y se eliminó el concepto degradante y discriminatorio de "mujer honesta". También se derogó el art. 276 que permitía la impunidad de las agresiones causadas por los cónyuges u otro familiar hombre, y que prohibía o impedía el ejercicio de una acción penal por parte de la víctima.

En la perspectiva de lograr mayor protección para las víctimas, el año 1999 se promulgó la Ley 2033, de Protección a las Víctimas de Delitos Contra la Libertad Sexual, con la que se modifica sustancialmente las concepciones sobre la protección a los derechos de las mujeres. Esta ley cambia el art. 308 del Código Penal, determinando los diferentes tipos delictivos en casos de violencia sexual y sus agravantes, además de establecer los derechos y garantías para las personas agredidas. Un aspecto a ser considerado dentro de las modificaciones legales en el plano administrativo, es que la Ley Orgánica de Municipalidades (1999), incorporó, como parte de las políticas públicas, la obligatoriedad del Municipio de organizar y reglamentar los Servicios Legales Integrales, garantizando la asistencia socio-psico-legal institucionalizada

a los miembros de la familia, haciendo énfasis en la atención a las mujeres víctimas de violencia; es decir, ya se asumen políticas públicas a favor de la mujer y la familia.

Se debe realizar un énfasis especial a la recientemente aprobada Constitución Política del Estado, que reconoce y garantiza como Derecho Fundamental en el art. 15.I que: "Toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual (...)" ; en su parágrafo II determina que: "Todas las personas, en particular las mujeres, tienen derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad" y, en su parágrafo III señala que: "El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar la violencia de género y generacional, así como toda acción u omisión que tenga por objeto degradar la condición humana, causar muerte, dolor y sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como privado", a cuyo texto deben concatenarse todas las leyes del Estado Plurinacional de Bolivia, llegando a la promulgación de la **Ley N° 348 Integral para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia**, que sin lugar a dudas constituye un avance ya que es una de las leyes más avanzadas en América Latina, a partir de esta norma se establece que la violencia contra la mujer es un problema de orden público y no solamente de carácter privado.

Luego de que la Ley 1674 no sancionaba de manera adecuada a los agresores, encontrándose en el campo familiar del Derecho, la Ley 348 penaliza los actos de violencia, considerándolos delitos a ser sancionados con privación de libertad. El haber pasado de que la violencia contra la mujer sea sólo una contravención a ser un delito, constituye un gran avance en la protección de los derechos de las mujeres.

"El haber pasado de que la violencia contra la mujer sea sólo una contravención a ser un delito, constituye un gran avance en la protección de los derechos de las mujeres".

### III.- Análisis Crítico.

En mérito a los antecedentes desarrollados ut-supra podemos concluir que en Bolivia, dadas las reformas que sufrió el Código de Procedimiento Penal en cuanto a su aplicación respecto a los casos de violencia contra las mujeres, sí se tuvo un avance significativo; empero, no suficiente, pues se identificaron varias falencias que deben ser subsanadas las mismas que paso a detallar:

#### » En el Órgano Judicial:

Un reto fundamental es el lograr el acceso a la justicia para las mujeres, fortaleciendo los servicios de atención para dar respuestas efectivas a las mujeres en situación de violencia, siendo urgente la elaboración de protocolos de atención rápida y oportuna a las mujeres víctimas de violencia.

A través de la Escuela de Jueces del Estado, crear programas y planes de actualización y capacitación de operadores de justicia para el correcto funcionamiento e implementación de Juzgados Especializados en Violencia en la Familia y Doméstica, ya que estos juzgados deben contar con personal con sólidos conocimientos principalmente en materia familiar, penal.

Brindar asesoramiento jurídico gratuito a las mujeres víctima de violencia, a sola solicitud, sin necesidad de verificar su situación económica.

#### » Órgano Ejecutivo

Implementación de políticas públicas dirigidas a lograr un cambio de actitud en la sociedad boliviana, modificando el pensamiento de ver a la violencia como una situación "normal" en la pareja y/o familia.

Consolidar la institucionalización de los Servicios Legales Integrales Municipales, promoviendo su apertura en todos los municipios del Estado Plurinacional, rediseñando estos servicios, logrando un mayor acceso de la población. Tarea articulada con los gobiernos departamentales, tomando en consideración las particularidades de cada región, entre ellas, la vida de las mujeres del área rural.

Viabilizar desde el Tesoro General de la Nación el presupuesto necesario para que el Órgano Judicial, a la brevedad posible, inicie la capacitación y sensibilización a Jueces y Juezas que serán los encargados/as de implementar los Juzgados de Materia contra la Violencia hacia las Mujeres. Así como presupuesto para la infraestructura y su equipamiento.

Asignar los recursos necesarios para que la fiscalía General del Estado, cuente con el personal interdisciplinario que como obligación tiene, de acuerdo a la ley 348, para recepcionar, investigar, tramitar las denuncias y que la prohibición de conciliación se cumpla. Como también se pueda fortalecer el IDIF, con personal adecuada para la atención a mujeres víctimas de violencia.

De la misma manera debe incrementarse el presupuesto a la Policía Bolivia para el efectivo funcionamiento de la Fuerza Especial de Lucha contra la Violencia, para que cuente con infraestructura y equipamiento adecuado para la prevención, auxilio e investigación, identificación y aprehensión de los presuntos agresores.

#### **IV.- Conclusión.-**

Como se podrá advertir se tropieza con una serie de problemas, en un criterio personal el principal es que al haber entrado al ámbito del derecho penal, el procedimiento es lento, lleno de trabas y permisivo para que las partes litigantes alarguen por años los procesos respectivos.

Otra limitación es que hace falta la priorización

de recursos por parte de las diferentes instancias para la aplicación de la ley con la dotación de recursos humanos (fiscales, investigadores, psicólogos) e instrumentos forenses para encarar de manera expedita los procesos. La FELCV (Fuerza Especial de Lucha Contra la Violencia) tampoco fue fortalecida en sus capacidades, pues al ser un organismo especializado de prevención auxilio e investigación, debe contar con personal capacitado y con la sensibilidad para el tratamiento de las denuncias referidas a violencia.

Otro aspecto importante de resaltar es el referido a la actitud de las mujeres, una vez que denuncian los casos, sobre todo aquéllos de violencia intrafamiliar, es de no continuar con el proceso, pues no quieren que su pareja entre a la cárcel, sino que sólo sea amonestado, como se daba en el pasado al considerarse únicamente como una contravención, por lo cual debe trabajarse arduamente en una política de información acerca de los alcances de la Ley 348.

Por lo antes referido urge la modificación del procedimiento penal, acortando plazos y haciendo más expedito el procedimiento y evitando re-victimización de las mujeres que sufren actos de violencia.

Es igual muy importante contar con protocolos o reglamentos para cada institución interviniente, de manera particular a las de salud, que no se han involucrado en el tema.

Del mismo modo no debe dejarse de lado el mejorar la infraestructura forense e incrementar el número de fiscales especializados e instalar prontamente los juzgados especializados en materia penal.

En resumen, es un problema integral que debe ser encarado dentro de esa integralidad y complejidad, poniendo su parte todos los sectores involucrados para dar una solución definitiva y así asumir frontalmente la lucha contra la violencia hacia la mujer.

## LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA COMO FUENTE DEL NUEVO CONSTITUCIONALISMO IBEROAMERICANO Y EL ÓRGANO JUDICIAL

El mundo en que vivimos, el único que existe, es profundamente injusto. La crisis del positivismo, la falta de sintonía entre la norma fundamental abrogada y los hechos acaecidos, trajeron consigo un nuevo constitucionalismo a Bolivia y con el nuevos institutos; por ello el constituyente analizó la realidad en forma objetiva con nuevos enfoques intelectuales y morales de contenido positivo con bienestar social; como remedio y antídoto frente a estos males surge el llamado **“ESTADO UNITARIO SOCIAL DE DERECHO PLURINACIONAL COMUNITARIO”**, que demanda actos concretos o hechos sociales con contenido valorativo, deóntico, redeterminados en la praxis social, asignándole obligaciones de hecho al Estado en el ámbito legislativo, administrativo y trascendentalmente **judicial**, sustentados en el imperio de la Ley, en consonancia y estricta armonía con la realidad boliviana. Es por ello, que la Constitución en sí misma, se ha materializado y puesto en práctica en cuanto a su desarrollo interno conforme a su propia esencia, propugnando valores superiores en su plexo jurídico de actuación como la: **igualdad, dignidad, libertad, equilibrio, responsabilidad y justicia social para vivir bien**, porque la muerte solo tiene trascendencia en la medida en que nos permite reflexionar sobre el valor de la vida nutrido en la génesis de su umbral con principios de: **soberanía, solidaridad, respeto a la pluralidad económica, social, jurídica y política**, disponiéndose como fines y funciones del nuevo Estado, que la verdadera felicidad no consiste en encontrar nuevas tierras, sino en ver con otros ojos.

Se reconsidera al ser humano como un fin, con un sistema jurídico, político, económico y social propio al servicio de éste; arquitectura que pide su realización como idea de su existencia fenoménica, dado que en el abordaje axiológico coexisten valores individuales y colectivos propios de la humanidad, intrínsecamente ligados a la prerrogativa de los derechos



Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas  
Magistrado Sala Social y Administrativa  
Segunda

humanos que coadyuvan al progreso social, jerarquizando y aplicando los valores desarrollados, considerando el nuevo marco legal vigente para la construcción de una sociedad más **humana, justa y democrática** que sirva de norte, con igualdad, sin discriminación ni subordinación alguna; plasmándose los derechos humanos en garantías universales e indivisibles, de esta manera se construye una sociedad de convivencia, cooperación solidaria de **justicia y paz**, con el entendido que la paz es obra de la justicia, donde las políticas sociales y la **justicia** constituyen la columna vertebral de la sociedad boliviana, hacia el **desarrollo integral del ser humano y del colectivo en general**.

El nuevo constitucionalismo boliviano, es esencialmente fruto de la legitimidad democrática y cuenta con instrumentos que garantizan la limitación del poder y la efectividad de los derechos contemplados en el texto constitucional, ceñidos en la juridificación de las decisiones políticas fundamentales adoptadas por la soberanía popular; como elemento de enlace entre política y derecho y el mecanismo de legitimación democrática. Cuando el pueblo le dijo sí a la norma suprema se constitucionalizaron altos niveles de normas materiales o sustantivas que condicionan la actuación del Estado Plurinacional por medio de la ordenación de ciertas **funciones, valores, principios, derechos, garantías, fines y objetivos**; interpretación judicial y del órgano de control de constitucionalidad concentrado

que debe de efectuarse a partir de este radio de acción, circunscrito a parámetros por medio de los cuales la voluntad constituyente se traslada a la voluntad constituida de los órganos legislativo, ejecutivo, **judicial** y electoral, como génesis de reinterpretación desde la Constitución del Estado de Derecho, aspecto que lo convierte en invasor por la positivización de un extenso catálogo de derechos.

Todo acto de decisión de los órganos debe recaer necesariamente en el denominado preámbulo constitucional como síntesis de las decisiones básicas, con manifiesto en el sentido último de todo el texto, que a su vez aclara los presupuestos filosóficos e ideológicos y anticipa el espíritu cabal del mismo.

El funcionamiento del sistema político boliviano se condensa en el espíritu del constituyente, objetivado en el espíritu de la Constitución. El mismo que materialmente forma parte de la multitud de aspectos ideológicos, morales, sociológicos y económicos que la fórmula recoge en sus elementos que están en consonancia entre norma y realidad actual en el tiempo y espacio real. A los valores fundamentales de libertad, democracia y justicia se añade un nuevo valor al cual se subordinan estos tres últimos; es decir, **la justicia social**, que procura una nueva dimensión, nuevas estructuras, nuevos procedimientos, nueva separación de órganos, nuevos bienes y servicios, modelo que tomó forma el estado boliviano, tanto en su letra como en su espíritu; aspecto que le otorga un nuevo papel en el funcionamiento del sistema jurídico y político boliviano. Encierra en sí un conjunto de reglas al poder organizado en base a ciertos principios situados por encima de ellos no sujetos a ningún órgano; su infracción recae en ilegalidad, con la capacidad de compeler a todos los poderes, asegurando la confianza de su buen funcionamiento, con una aplicación primaria en la organización jurídica que conlleva la función formadora y se extiende de forma más o menos permanente; se trata de un presupuesto primario subdividido en varios planos subordinados entre sí y con una posición superior que reconoce fundamenta y limita a las demás normas, por el simple hecho de que la razón descansa y encierra en sí misma un fin; dándose

la existencia y explanándose por sí misma.

El Estado Constitucional Plurinacional de Bolivia, sólo puede ser el Estado regido por su Constitución legitimada directamente por la ciudadanía, más no por sus representantes; esto se constituye en una **teoría democrática de la constitución**, en virtud de mecanismos que garantizan la efectividad y reglamentación de la norma suprema que concreta la totalidad de los derechos fundamentales incluidos los sociales y económicos, estableciendo procedimientos de control de constitucionalidad que puedan ser activados por la ciudadanía, generando reglas limitativas del poder político, pero también de los poderes sociales, económicos y culturales que llevan a la práctica la efectividad y normatividad, **materializándose un real control del poder por los ciudadanos**, para solucionar el problema de la **desigualdad social, injusticia e injerencias**, producto de muchas luchas sociales. **Ahora los objetivos se encuentran constitucionalizados**, este constitucionalismo no tiene padres en élites privilegiadas como sucedió en el pasado, sino es propio del auténtico poder constituyente como fiel reflejo de la voluntad del pueblo. Ahora el pueblo no sólo vota, sino **decide en los asuntos públicos**. El constituyente realizó una redeterminación deóntica, insertó en la ley fundamental la elección directa de los magistrados del Órgano Judicial, elegidos directamente por los ciudadanos, hecho que lleva a la combinación de la teoría y práctica. Las instituciones que coadyuvan a través de su aplicación en el cumplimiento de la Constitución y, en definitiva **mejora en cuanto a calidad en las condiciones de vida de los ciudadanos** bolivianos cuando activan la vía jurisdiccional en busca del valor justicia.

Al instituirse la elección directa de los magistrados del Órgano Judicial se profundiza la democracia creando un órgano judicial con mayor independencia y autonomía, y como consecuencia se tiene un sistema de frenos y contrapesos en el ejercicio del poder, en el cual se garantiza las libertades fundamentales y, en última instancia se consuma la realización del ser humano, esta arquitectura constitucional puede interpretarse como dispositivos de resistencia contra los avatares del poder político. Acae-

cimiento que demanda más idoneidad en los juzgadores para el cumplimiento de su deber, cristalizándose ante los ojos de la sociedad con autoridad moral, mediante el cultivo de virtudes que se conviertan en hábitos y principios morales, sin perder de vista el desarrollo de su profesión, que les permita formar un conocimiento claro y preciso como fundamentos, en la **prudencia, justicia, fortaleza y templanza**, en la que se aplique un buen derecho por buenos jueces, y en última instancia se confirme su humanidad, entre el **"SER" y HACIA EL "DEBER SER"**, exigibilidad requerida por el nuevo constitucionalismo que reclama a los operadores de justicia se anclen entre lo axiológico para ser imparciales y colocarlos a la orden de las normas jurídicas pero nunca perder lo humano. Los jueces no deben limitarse a aplicar las normas jurídicas formalmente validas sin ingresar en consideración de las consecuencias de sus decisiones o si las mismas son o no ecuanimes, el valor justicia permite corregir las normas vigentes para satisfacer los valores superiores de equidad, igualdad, en lugar de la subsunción, ponderando principios y valores con la previsibilidad del resultado, pensando en el derecho de otra manera, yendo más allá de lo previsto por los legisladores. En la orbe de la sanción de la norma; toda vez que, la ciencia jurídica en la actualidad y a partir de la nueva constitución no puede entenderse en términos puramente descriptivos, sino en empleo a la función esencial de mostrar y tratar de corregir lagunas y contradicciones generadas por la violación de derechos. El Derecho no puede ser visto como una realidad ya dada como producto de una autoridad de una voluntad sino como una práctica social que incorpora una pretensión de justificación o de corrección que implica un objetivismo valorativo, como un mecanismo de construcción social, como un método para conciliar intereses, resolver conflictos.

"Al instituirse la elección directa de los magistrados del Órgano Judicial se profundiza la democracia creando un órgano judicial con mayor independencia y autonomía, y como consecuencia se tiene un sistema de frenos y contrapesos en el ejercicio del poder, en el cual se garantiza las libertades fundamentales y, en última instancia se consuma la realización del ser humano, esta arquitectura constitucional puede interpretarse como dispositivos de resistencia contra los avatares del poder político".

Con todo lo anterior se resuelve el problema de exclusión, rompiendo el concepto racional normativo e incorporando modelos económicos, jurídicos, que constituyen la economía y la justicia como un medio al servicio del hombre; asimismo, tutela derechos fundamentales a través de mecanismos efectivos instituidos para tal fin; precautelando el ejercicio pleno de los derechos fundamentales, poniendo como fin supremo al ser humano; podemos decir que es una constitucionalización a partir de la realidad objetiva del pueblo constituido como un sistema de bienestar con alto contenido humanitario, donde el ser humano es titular de sus derechos, precautela los derechos sociales con la máxima efectividad, huyendo del simple nominalismo que trae consigo una justicia social distributiva como posible legítima opción fundacional, de organización y de ejercicio democrático del poder público, que deben de tomar en cuenta el resto del mundo como un modelo innovador a partir de la realidad social, combinación esplendida en medida óptima de la teoría con la práctica, porque el secreto de la existencia humana no sólo está en vivir, sino también en saber para qué se vive.

En la actualidad, el sistema judicial atraviesa por problemas estructurales debido a la falta de simetría entre el número de causas ingresadas y el número de jueces que las resuelven; fenómeno que excede el linde de la voluntad humana, convirtiendo su sujeción en una mera ilusión; es decir, no debiéramos tener Tribunales conformados por 3 o 4 integrantes con cientos de causas por resolver. Otra de las dificultades del Órgano Judicial es la asignación presupuestaria que tan solo asciende al uno por ciento del Presupuesto General del Estado; no obstante que en Centroamérica y en Estados con elevados índices de pobreza, como el caso de Guatemala y Honduras, la asignación presu-

puestaria supera el 4,5 por ciento, debido a la ingente cantidad de casusas, es menester un incremento que permita mayor cobertura al servicio judicial, incremento del número de jueces y dotación de mejor infraestructura e insumos necesarios para la realización de un trabajo eficiente.

Al constituirse en imperiosa necesidad de reparar los problemas estructurales que aquejan al Órgano Judicial, en **primer término** urge la:

- Configuración de una nueva organización territorial acorde a la población y en consonancia con la realidad del Estado Boliviano;
- Desconcentración de juzgados y tribunales en las capitales de departamento para aproximar el Juez al ciudadano;
- Redistribución de la carga procesal;
- Adopción de políticas de gestión administrativas y disciplinarias, y;
- Celeridad en la modificación del ordenamiento sustantivo y adjetivo en todas las materias, por parte del Órgano Legislativo, superando la visión positivista clásica, el ritualismo procedimental y el desorbitante formalismo, rompiendo el concepto racional normativo y liberando a los jueces de las trabas procedimentales previstas por la legislación procesal, para superar su naturaleza automática, y se conviertan en creativos, buscando soluciones a los problemas planteados no sólo en el texto literal de la Ley, sino en el sistema de valores supremos como la justicia y principios fundamentales, en busca del bien supremo denominado justicia.

Ahora bien, cabe preguntarnos ¿Qué tipo de Órgano Judicial necesita Bolivia en esta etapa de democracia? Con certeza tendrá que tratarse de una nueva forma de equilibrio entre principios que profesa la norma suprema, suprimiéndose el tipo de organización formalista de las leyes, liberándonos de papeles, laberintos, solemnidades, trámites incomprensibles buscando por la solución de conflictos con decisiones pacificadoras, salas de audiencia en todas las áreas. Es decir, hay que darle un golpe mortal a todo ese trámite inútil y tedioso que exaspera a la sociedad, generando una cultura burocrática que hace de la ley una trampa incesante.

**En segundo término**, las Facultades de

Derecho de las universidades públicas y privadas deben ajustar su diseño curricular en procura de formar profesionales abogados competitivos; imbuidos en ética; asimismo, debe implementarse la Escuela de Jueces del Estado, para formar a las futuras autoridades judiciales, para capacitar y actualizar de manera permanente a los jueces y; debe respetarse la Carrera Judicial, conforme a los subsistemas establecidos para este efecto. **En tercer término**, debe afianzarse los frenos y contrapesos instituidos por el constituyente a objeto de garantizar la independencia del Órgano Judicial y enfrentar la crisis judicial.

**En cuarto término**, hay que brindar primacía al diseño del contexto institucional en términos de eficiencia, transparencia y control deben de ser propios del sistema judicial en su estructura para que más allá vaya a funcionar ese sistema y realmente sea potenciabile. Asimismo debe de propenderse a la creación de un sistema en el que se dé a cada quien lo suyo, de manera pronta oportuna y eficaz, pero respetando la institucionalidad.

**En quinto término**, debemos de reflexionar respecto de la impaciencia que tenemos en ver resultados de las instituciones que se han ido creando, criticarlas al calor de la llama sin razonar lo sustancial del conflicto, ni la estructura de sus componentes, nos conduce hacia un camino sin final, no podemos resolver problemas pensando de la misma manera que cuando los creamos. Por ende, se requiere consolidar las instituciones democráticas impregnándolas de valores que les permita consolidarse en el tiempo. En el Mundo real no existe obra perfecta, el mentor de su génesis es falible, por lo tanto todo es perfectible, hay que tener crítica y autocrítica para ir perfeccionando y superando falencias, todo puede ser modificado, pero no debería ser destruido. Hoy este problema nos permite y da la posibilidad de pensar, de volver a pensar, de volver a replantear una estructura judicial democrática fundada en valores que permita convivir y desarrollar una institucionalidad en su conjunto.

*Artículo escrito en coautoría:*

*MGDO. FIDEL MARCOSTORDOYA RIVAS  
LIC. ISRAEL MENEZES HERNANDEZ*

## JURISPRUDENCIA RELEVANTE

### SALA CIVIL

*Primer Semestre 2014*



*Dr. Rómulo Calle Mamani  
Magdo. Sala Civil*

*Dra. Rita S. Nava Durán  
Presidenta Sala Civil*

**Auto Supremo: 78/2014 de 17 de marzo**  
Dra. Rita Susana Nava Durán

#### NUEVO RÉGIMEN DE LA NULIDAD PROCESAL

**Son de última ratio y sólo puede ser decretada cuando no existe ninguna otra posibilidad de salvar al proceso.**

“En tema de nulidades, la doctrina como las legislaciones han avanzado y superado aquella vieja concepción que vislumbraba a la nulidad procesal como el mero alejamiento del acto procesal de las formas previstas por ley, no siendo suficiente que se produzca un mero acaecimiento de un vicio procesal para declarar la nulidad simplemente con el fin de proteger o resguardar las formas previstas por la ley procesal, aspecto que resulta insustancial para tomar una medida de esa naturaleza; hoy en día lo que interesa en definitiva es analizar si se han transgredido efectiva, real y materialmente las garantías del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes; solo en caso de ocurrir esta situación se halla justificada decretar la nulidad procesal a fin de que las partes en el marco del debido proceso hagan valer sus derechos dentro de un plano de igualdad de condiciones para defender sus pretensiones; ese es precisamente el espíritu del art. 16 y 17 de la Ley N° 025 del Órgano Judicial que concibe al proceso no como un

fin en sí mismo, sino como el medio través del cual se otorga la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustantiva.

En definitiva, la Ley N° 025 con el fin de dar continuidad al proceso incorpora un nuevo régimen de nulidades procesales, mismo que debido a la importancia que representa para el caso presente, se pasa a transcribir a continuación las partes pertinentes de dicha norma legal; así en su art. 16 establece lo siguiente:

- I. ‘Las y los magistrados, vocales y jueces, deberán proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiere irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa conforme a ley.
- II. ‘La preclusión opera a la conclusión de las etapas y vencimiento de plazos.

Por otra parte, el art. 17 del mismo cuerpo normativo establece:

II. 'En grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos.

III. 'La nulidad solo procede ante irregularidades procesales reclamadas oportunamente en la tramitación de los procesos.

En correspondencia con lo normado por la Ley 025, el nuevo Código Procesal Civil Ley N° 439 establece las nulidades procesales con criterio aún más restringido, cuyas disposiciones legales se encuentran previstos en los arts.105 al 109 y vigentes desde la publicación de dicha Ley (25 de noviembre de 2013) por mandato expreso de su Disposición Transitoria Segunda numeral 4, previsiones legales que en lo posterior deben ser tomadas en cuenta por los jueces y tribunales de instancia a la hora de decretar la nulidad de obrados.

Las citadas disposiciones legales marcan el límite de la actuación de los jueces y magistrados en cuanto a las nulidades a ser decretadas estableciendo como regla general la continuidad de la tramitación del proceso hasta su total conclusión, siendo la nulidad procesal una excepción de última ratio que se encuentra a su vez limitada por determinados principios universalmente reconocidos, tales como el principio de especificidad, trascendencia, finalidad del acto, convalidación, preclusión, etc., los cuales no pueden ser desconocidos; frente a esa situación, se debe procurar siempre en resolver de manera preferente sobre el fondo del asunto controvertido, en tanto que la nulidad procesal solo puede ser decretada cuando no existe ninguna otra posibilidad de salvar el proceso.

Con la Ley N° 025 y la Ley N° 439 nuevo Código Procesal Civil (esta última aun no vigente en su integridad) se restringe a lo mínimo las nulidades procesales y se busca la materialización de los principios que hoy rigen la administración de justicia previstos en la Constitución Política del Estado y replicados en las dos leyes de referencia, pretendiendo de esta manera revertir el antiguo sistema formalista, dejando a un lado las viejas prácticas con la que se han venido tramitando los procesos judiciales por más de

tres décadas con predominio de nulidades y en el mayor de los casos innecesarias que solo ocasionó retardación de justicia a lo largo del tiempo en desmedro del mundo litigante y de la propia administración de justicia, lo cual se pretende revertir definitivamente”.

#### LITISCONSORCIO / CLASIFICACIÓN

##### Litisconsorcio Facultativo y Litisconsorcio Necesario/ Definición

“En el caso presente, el Ad quem encuentra como único vicio procesal, defectos en la interposición de la demanda reconvenional de fs. 77-81, indicando que los demandados al haber reconvenido por la nulidad de la Escritura Pública N° 244/85 de fecha 20 de agosto de 1985 y de acuerdo a sus pretensiones efectuadas en la misma, correspondería la conformación del litis consorcio necesario con las partes que intervinieron en la suscripción de la referida escritura pública conforme señala el art. 67 del Cód. Pdto. Civ., aspecto que no habría sido observado por el A quo dentro de los alcances del art. 333 del mismo cuerpo normativo; en criterio del Tribunal, en caso de conformarse el litisconsorcio necesario, tendría que modificarse también la demanda o caso contrario determinar la autoridad jurisdiccional lo que en derecho corresponda; en base a esos fundamentos procedió de oficio a anular obrados hasta fs. 81 vlta., es decir hasta la admisión de la demanda reconvenional.

Siendo ese el fundamento del Ad quem para disponer la nulidad de obrados basado esencialmente en la falta de conformación del litisconsorcio necesario, y tomando en cuenta la brevedad con la que se encuentra redactada la norma legal del art. 67 del Cód. Pdto. Civ. que regula el litisconsorcio, se hace necesario recurrir al apoyo de la doctrina, la misma que clasifica al litis consorcio en activo, pasivo, mixto, necesario y facultativo; lo que nos interesa para el caso de autos son las dos últimas clasificaciones señaladas, respecto a los cuales el tratadista Enrique Lino Palacios en su obra 'Derecho Procesal Civil' Tomo III, indica: 'El litisconsorcio es facultativo cuando

su constitución obedece a la libre y espontánea voluntad de las partes, y es necesario cuando la pluralizada de sujetos se halla impuesta por la ley o por la naturaleza de la relación o situación jurídica que constituye la causa de la pretensión procesal’.

En otra parte de su obra, ampliando el criterio doctrinario manifiesta: ‘Existe litisconsorcio necesario cuando la eficacia de la sentencia se halla subordinada a la circunstancia de que la pretensión procesal sea propuesta por varias personas, o frente a varias personas, o, simultáneamente, por o frente a varias personas’.

En cuanto al litisconsorcio facultativo, indica que éste, ‘...se caracteriza por el hecho de responder a la libre y espontánea voluntad de las partes que intervienen en el proceso. Por lo tanto, no viene impuesto por la ley o por la naturaleza de la situación jurídica controvertida, sino que se halla autorizado por razones de economía procesal y de certeza en la aplicación del derecho, es decir, respectivamente, sea para evitar la dispersión de la actividad procesal o el pronunciamiento de sentencias contradictorias’.

En el caso de autos, debe tenerse presente que la Escritura Pública N° 244/85 (fs. 14-21) que fue objeto de nulidad a través de la demanda reconvenional por parte de los hoy recurrentes, se trata de un documento de adjudicación por compensación que realizó la H. Alcaldía Municipal de la ciudad de La Paz en favor de 25 personas que figuran como beneficiarias en dicho documento entre las cuales se encuentra la actora principal; en tanto que los hoy recurrentes no figuran como beneficiarios de esas adjudicaciones y por lo tanto no se constituyen en parte integrante de la suscripción de dicho documento, aspecto que tiene su incidencia para el caso de autos en cuanto a la necesidad o no de conformar el litisconsorcio extrañado por el Ad quem.

Ante la interposición de la demanda reconvenional de nulidad de la Escritura Pública N° 244/85, la actora principal Bertha Suarez al haber sido citada con la misma, en el ejercicio de su defensa tenía como una de las alternativas el de hacer valer la excepción de evicción

conforme señala el art. 627 del Código Civil y pedir primeramente que se llame al Gobierno Municipal de La Paz para que se integre al proceso y asuma defensa a su favor, toda vez que en la Cláusula Tercera de la Escritura Pública 244/85 se establece de manera expresa las garantías de evicción y saneamiento que debe otorgar la Alcaldía Municipal a favor de los adjudicatarios, o por el contrario ejercer su defensa de manera personal y directa sin la intervención del Gobierno Municipal como decidió hacerlo en el caso presente.

Si la actora principal habría optado por hacer valer la excepción de evicción estamos frente a la necesidad de conformar el litisconsorcio facultativo con la indicada Institución y no así el litisconsorcio necesario como incorrectamente lo entiende el Ad quem, toda vez que el primero se constituye precisamente como consecuencia de la sola voluntad de la parte litigante que tiene la facultad de pedir o no la conformación del litisconsorcio conforme se tiene señalado en la precedente cita doctrinaria, por eso se denomina facultativo. En el caso presente, la actora principal en ejercicio de su derecho a la defensa frente a la demanda reconvenional, resolvió no hacer uso de esa opción o alternativa que la ley le otorga cual es la excepción de evicción y decidió asumir defensa sin la intervención del Gobierno Municipal, descartándose de esta manera la conformación del litisconsorcio facultativo.

En el caso presente, el litisconsorcio necesario extrañado por el Ad quem podría justificarse siempre y cuando la demanda reconvenional de nulidad hubiere sido interpuesta por los adjudicatarios suscribientes de la Escritura Pública N° 244/85, caso en el cual sí habría sido necesaria la intervención en el proceso en calidad de litisconsorcio necesario de la otra parte contratante que es el Gobierno Municipal de La Paz; aspecto que no ocurre en el caso de autos toda vez que son terceras personas que no forman parte del documento contractual que vienen a ser los recurrentes, quienes interpusieron la demanda reconvenional de nulidad de dicho contrato de adjudicación, con el objeto de atacar al derecho adquirido por la actora, sin que ello suponga generar

efectos jurídicos en contra de las partes que intervinieron en ese contrato sino únicamente en el derecho adquirido por la adjudicataria, descartándose de esta manera la conformación del litisconsorcio necesario extrañado por el Ad quem por las razones anteriormente expuestas.

Por otro lado, se debe tener presente que de acuerdo al art. 194 del adjetivo civil, la sentencia solo comprende a las partes que intervienen en el proceso y a las que trajeren o derivaren sus derechos de aquellas; en el caso presente, como consecuencia de la emisión de la sentencia de primera instancia, ésta no genera directamente ningún efecto contra la Alcaldía Municipal de La Paz.

Si bien la Ley faculta a los jueces y tribunales actuar de oficio en determinados casos, pero

esa actuación debe ser dentro de los límites que establece la propia Ley; en el caso presente, el Ad quem en su labor fiscalizadora incurrió en exceso al disponer la nulidad de obrados hasta fs. 81 vltm (admisión de la demanda reconvenzional), decisión que no se justifica, por el contrario se encuentran al margen de los alcances que disponen los arts. 16 y 17.III de la Ley 025 del Órgano Judicial, aspecto que va en contra de los principios de celeridad, eficiencia y eficacia, haciéndose por tanto atendible el reclamo del recurrente respecto a la nulidad dispuesta por el Tribunal de alzada bajo el argumento de no haberse producido el litis consorcio necesario con la participación del Gobierno Municipal”.

**Por tanto:** Anula

**Auto Supremo:** 433/2014 de 05 de agosto.  
Dr. Rómulo Calle Mamani.

### ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO.

**Configuración de los presupuestos de invalidez/ La Anulabilidad Absoluta, está relacionada a los impedimentos preexistentes que afecta a uno o ambos contrayentes del matrimonio, cuando estos impedimentos actúan antes del matrimonio constituyen causal de oposición del acto matrimonial; en cambio, cuando operan después de la celebración del matrimonio es causal de anulabilidad del mismo.**

“Para el caso de anulabilidad del matrimonio (el código), distingue la absoluta con causales referidas a la falta de edad mínima, libertad de estado, prohibición por parentesco de consanguinidad, de afinidad, o vínculos adoptivos, impedimento de crimen y violación grave y fraudulenta de las formalidades del acto. La anulabilidad relativa está relacionada a los vicios del consentimiento, privación temporal de las facultades mentales, interdicción, asentimiento de los padres cuando el contrayente es menor de edad e impotencia.

En ese margen, la configuración de los presupuestos de invalidez, en especial a los de anulabilidad absoluta, está relacionada a los impedimentos, que son hechos o situaciones jurídicas preexistentes que afecta a uno o

ambos contrayentes del matrimonio, que la ley, en consideración a ellos, ha formulado como prohibición. Estos impedimentos tienden a operar antes y después del matrimonio, teniendo efectos distintos, cuando actúa antes del matrimonio es causa de oposición del acto matrimonial, en cambio, cuando opera después de la celebración del matrimonio es causal de anulabilidad del mismo; en todo caso tanto en la oposición como en la anulabilidad absoluta se tienen los mismos impedimentos que destacan diferentes factores según el momento de su operación.

En doctrina aquellos impedimentos que posibilita el ejercicio de la acción de anulabilidad son conocidos como impedimentos dirimentes, que si bien está clasificación no se tiene en la

ley, pero ellos se encuentran codificados, en la remisión a los requisitos para contraer matrimonio que prevé el Código.

Como se observará estos impedimentos, que surgen como presupuestos impeditivos del matrimonio y luego como causas de invalidez, tienen como postulado que el matrimonio se lleve a cabo en forma válida y sus efectos sean conforme los parámetros descritos en la ley, pues los requisitos están establecidos en relación a procurar al matrimonio –estado– como una institución eficaz en sus efectos jurídicos entre los cónyuges y sociedad. Veamos que, cuando el impedimento es por matrimonio anterior, que es el caso de examen, lo que la ley procura es que se tenga una relación monogámica única del cual surjan los efectos jurídicos propios de esa relación y no se altere con otro matrimonio sin que se disuelva, por lo cual el impedimento actuará en primer término antes del matrimonio en forma de oposición al acto, y si no es el caso, será causal de anulabilidad absoluta, sin embargo debe tenerse siempre presente que los impedimentos no actúan como palanca de intereses patrimoniales, por su relación directa al acto matrimonial en el momento de su celebración, que tiene como correlato, luego, la protección del matrimonio estado, en otras palabras el presupuesto anulatorio del matrimonio no se edifica en la protección de intereses patrimoniales sino por la finalidad misma del matrimonio, a decir, la perpetuación de la especie que es base de la familia y ésta de la sociedad y del Estado”.

#### **Anulabilidad del Matrimonio/ Legitimación activa.**

**La anulación puede ser demandada por los mismos cónyuges, por sus padres o ascendientes y todos los que tengan un interés legítimo y actual, así como por el Ministerio Público.**

“Avanzando en el análisis, al oponer oposición el art. 62 del Código de Familia estableció las personas quienes están legitimadas para hacerlo, teniendo como regla general que son: ‘Los

padres, y en su defecto, los ascendientes y los parientes colaterales hasta el cuarto grado, de uno u otro de los pretendientes, por cualquier impedimento o prohibición legal’, así también, el inciso 3) del mismo artículo señala que ‘El cónyuge respecto al otro que quiere contraer nuevo enlace sin estar disuelto el anterior’, normas que nos permiten inferir los legitimados para oponer oposición en relación al ligamen de un matrimonio anterior, siendo los padres y en su defecto los ascendientes y parientes colaterales hasta el cuarto grado, de uno u otro de los pretendientes, y el cónyuge del matrimonio anterior no disuelto.

En el régimen de la anulabilidad absoluta, bajo el mismo impedimento de matrimonio anterior, la segunda parte del art. 83 del Código de Familia, en forma genérica expresa que: ‘La anulación puede ser demandada por los mismos cónyuges, por sus padres o ascendientes y todos los que tengan un interés legítimo y actual, así como por el ministerio público’ ; ésta norma no especifica quienes son los que pueden accionar de forma legítima la anulabilidad absoluta, por ligamen anterior, sin embargo nos otorga un marco normativo a seguir. A ello, podemos manifestar que los legitimados para accionar son: Los padres o ascendientes; luego ‘los que tengan un interés legítimo’, entendiéndose que, en la medida de tratarse un impedimento, son en defecto de los padres o ascendientes, los parientes colaterales de los cónyuges, o en su caso, el cónyuge del anterior matrimonio cuyo enlace sigue vigente; a más que para accionar se debe tener presente de estos el ‘interés actual’, es decir que el interés sobre el cual se fija el impedimento al momento de la celebración siga vigente en el instante de establecerse la acción de anulabilidad, que en el caso de matrimonio vigente anterior, no se haya disuelto éste por cualquier hecho como es el la muerte del cónyuge del matrimonio a anularse. A más de señalar que el Ministerio Público actúa por aquellos exentos de los legitimados acreditados por ley.

En este mismo análisis el art. 90 de la norma familiar, señala que la acción de anulación del matrimonio no se transmite a los herederos sino

cuando hay demanda pendiente a tiempo del deceso de quien podía interponerla, es decir que la acción de anulación no es transmisible a los herederos sino por sustitución procesal cuando se entabló previamente la demanda al deceso del legitimado.

Por lo fundamentado, se debe señalar que no toda persona que tenga un interés en la anulabilidad del matrimonio de otro, está legitimado para accionar por ley, ya que conforme la interpretación del art. 83 del Código de Familia, para el caso de la contravención del art. 46 de la misma norma familiar, están legitimados el cónyuge que contrajo matrimonio posterior, los padre o ascendientes de los contrayentes, y los que tengan un interés legítimo y actual, estando en esta permisión los parientes colaterales de los cónyuges, en defecto de los padres, o en su caso, el cónyuge del anterior matrimonio cuyo enlace sigue vigente, para todos ellos siempre y cuando ese interés que debió estar a momento de la celebración del matrimonio esté aún latente en función al impedimento.

Conforme lo manifestado, en proceso, los actores Federico Ramos Mamani y Julia Mamani de Nina, son herederos de Elena Mamani Huanca, quien habría contraído matrimonio con Jaime Montaña Apaza el 24 de mayo de 1980, sin que, a criterio de los actores, haya estado disuelto su matrimonio anterior con Félix Chávez Quisbert, siendo esa la causa de la petición anulatoria del matrimonio, que además es sustentada para adquirir la sucesión hereditaria por parte de los actores. Conforme ese antecedente, no se establece la legitimación de los actores, si lo hacen como herederos de Elena Mamani Huanca, o como personas con un interés legítimo y actual; ya que si lo hacen como herederos, primero que por regla del art. 90 del Código de Familia la acción no es transmisible a los herederos, y además que porque el principio del derecho que nadie puede fundar la invalidez en su propia culpa, lo actores no podrán fundar la invalidez en la culpa de su causante.

Por otro lado, no son padre o ascendientes para interponer la acción de anulabilidad, y en caso de admitirse como terceros con interés legítimo y actual, estos no son cónyuges del primer matrimonio, o en su caso no actúan en defecto de los padres o ascendientes, a más de decir que su interés no estuvo presente en función al impedimento a momento de celebrarse el acto matrimonial, sino que deviene en forma posterior con un criterio netamente patrimonial porque esta acción tiene como punto primordial el adquirir el patrimonio de Elena Mamani Huanca vía sucesión, lo cual riñe con los principios estructurales del matrimonio pues se intenta sancionar el mismo con la anulabilidad basado en el interés patrimonial que tendría la sucesión y de ninguna forma para preservar en anterior enlace o en su caso un efecto sobre los fines del matrimonio, a más de decir que la invalidez resulta intrascendente por la muerte del supuesto primer cónyuge.

Conforme lo manifestado, todo el proceso se tramitó sin que los actores tengan la legitimación para interponer la acción de anulabilidad, resultando ligero los presupuestos en casación por la ausencia de legitimación activa, en ese mérito se declara infundado el recurso, tomando en cuenta lo estipulado en el art. 2 del Código de Familia que señala: 'Los Jueces y autoridades, al resolver los asuntos sometidos a su conocimiento, tendrán en cuenta el estado o condición de las personas como miembro del grupo familiar y concederán prevalencia al interés que corresponde a la familia sobre el particular de sus componentes y terceros', además por la protección del Estado que goza el matrimonio contenida en las disposiciones especiales que proveen seguridad conforme prevé el art. 4 del Código precitado.

El presente razonamiento modula el alcance del Auto Supremo N° 323/2013 de 20 de junio de 2013".

**Por tanto:** Infundado

**Auto Supremo: 183/2014 de 24 de abril.**  
**Dra. Rita Susana Nava Durán.**

## PERENCIÓN.

**Opera en la instancia a partir de la admisión con la demanda tomando en cuenta el factor tiempo y el factor inactividad, resultando ilógico pretender observar que los Jueces abran su competencia recién con la citación al demandado.**

"...es necesario determinar si en la tramitación del proceso se hubo o no producido la perención de instancia, en el antecedente de que el Ad quem colige que la instancia se aperturó con la admisión de la demanda, por lo que es preciso entender qué es una instancia, y cuando inicia; por lo que diremos que la instancia es la etapa que representa a cada uno de los diversos grados jurisdiccionales donde se sustancian la presentación, valoración, análisis y resolución de los procesos judiciales, siendo que cada instancia abarca determinados actos procesales que guían el proceso, tras el inicio de una causa, entendiendo que toda causa o proceso se inicia con un acto procesal que es la demanda, razonamiento que está orientado en el fundamento del Auto Supremo N° 219/2012 que en relación a la instancia dice '...que ésta comienza 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'. En ese entendido veremos que la perención opera en la instancia a partir de la admisión con la demanda tomando en cuenta el factor tiempo y el factor inactividad, ya que los procesos no pueden permanecer paralizados de manera indefinida sujetos al tiempo de las partes, considerando además que en materia civil el impulso procesal es de exclusivo interés de las partes, observando que si se presenta una demanda, es deber de la parte demandante velar su propio interés y seguir su demanda activamente, dar el impulso necesario para que la citación con la demanda se cumpla, en un plano de equilibrio y seguridad jurídica.

2.- En cuanto a la acusación de que existirá violación del art. 7 Cód. Pdto. Civil, ya que el Tribunal de Alzada sobredimensionaría el art. 313 del Cód. Pdto. Civil, por no existir el requisito para que la perención se produzca antes de la citación con la demanda, y que con este argumento habrían ignorado el art. 7 del Cód. Pdto. Civil, citando al respecto el Auto Supremo N° 255/2012 de la Sala Civil Liquidadora, razonamiento que determinaría que a partir de lo dispuesto por el art. 7 del Cód. Pdto. Civil, se entendería que la competencia del Juez ante quien se interpone una demanda se abre con la citación de esta al demandado; razonamiento que no es correcto en razón de que el recurrente acusó la violación del art. 7 del Código de Pdto. Civil, sin tomar en cuenta que este artículo no tiene incidencia alguna en la declaración de la perención de instancia y la posterior confirmación del mismo en el Auto de Vista recurrido, ya que por la definición establecida supra, se entiende que el cómputo de la perención comienza a partir de la admisión de la demanda concebida como el acto procesal que da inicio a la instancia. En este entendido es preciso realizar una interpretación teleológica del art. 7 del Cód. Pdto. Civil, que pone el parámetro de la citación con la demanda como punto de apertura de la competencia del Juez o Jueza, a efectos de que como dice la parte final del mencionado artículo, el citado por un Juez no pueda ser citado por otro Juez, es decir el contexto en que se enmarca esta disposición va en el sentido de evitar un posible conflicto de competencia entre Jueces, por lo que no puede ser tomado como parámetro para inferir que la instancia pueda iniciar con la apertura de la competencia a partir de la citación al demandado.

Por el contrario se debe entender que un Juez

o Jueza en ejercicio de su competencia de administrar justicia en un determinado asunto, por designación de la ley, desde el momento mismo que toma conocimiento de una causa está habilitado para tomar decisiones inherentes al proceso, en ese antecedente, debe razonarse en sentido de que si la parte ahora recurrente presentó su demanda ante el A quo, luego de admitida esta, la parte demandante ejecutó actos inherentes al proceso como la complementación a la demanda o la notificación con la orden Instruida a la otra parte, son actos propios que nacen de la competencia del Juez de administrar justicia y que si operara el criterio del recurrente sus actos no hubieran sido validos, por lo que mal puede argumentar una aparente falta de competencia de los Jueces ante el evidente descuido en que incurrió; en consecuencia la decisión del Ad quem de confirmar el Auto de perención de fs. 107 es correcta, toda vez que resulta

ilógico pretender observar que los Jueces abran su competencia recién con la citación al demandado, sin tomar en cuenta que estos son competentes desde que toman conocimiento de una demanda.

Con respecto, a la cita que hace el recurrente del Auto Supremo N° 255/2012 de la Sala Civil Liquidadora del Tribunal Supremo; es necesario señalar que el hecho de que el Auto Supremo de Sala Civil Liquidadora se haya apartado de la línea jurisprudencial sentada por la extinta Corte Suprema de Justicia en relación a que la admisión de la demanda es el acto procesal que apertura la instancia, criterio que es compartido por este Tribunal Supremo, no es motivo que pueda inducir a que esta Sala Civil cometa el mismo error”.

**Por tanto:** Infundado

**Auto Supremo:** 108/2014 de 27 de marzo.  
Dr. Rómulo Calle Mamani.

## PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA.

### Interrupción Civil / Conceptualización doctrinal.

“...conviene precisar que conforme los términos expuestos en el recurso de casación, el tema de debate se centra en establecer si la citación practicada en el proceso de reivindicación inicialmente intentado por Felicia Flores Albis y Wenseslao Bonifaz Flores contra Victoriano Buezo Huaquipa y Clementina Durán Copa, resultó eficaz para interrumpir la prescripción argüida por éstos últimos en la presente causa como acción reconventional de usucapión quinquenal.

Al respecto diremos que conforme prevé el art. 134 del Código Civil, ‘Quien en virtud de un título idóneo para transferir la propiedad adquiere de buena fe un inmueble de alguien que no es su dueño, cumple la usucapión a su favor poseyéndolo durante cinco años contados desde la fecha en que el título fue inscrito’. La prescripción adquisitiva, conforme señala el autor Arturo Alessandri, en su obra Tratado de los Derechos Reales, supone la posesión prolon-

gada de la cosa por todo el tiempo señalado por la ley y la inacción del propietario, su no reclamación oportuna. Si uno de estos elementos llega a faltar, la prescripción se interrumpe: si se pierde la posesión de la cosa, la interrupción es natural; si cesa la inactividad del dueño, si éste reclama judicialmente su derecho, la interrupción es civil.

Siguiendo a Planiol podríamos definir a la interrupción de la prescripción adquisitiva como todo hecho que, destruyendo una de las dos condiciones esenciales de la prescripción adquisitiva (permanencia de la posesión, inacción del propietario), hace inútil todo el tiempo transcurrido. Este queda definitivamente perdido y no se puede computar en el cálculo del plazo de prescripción.

De lo manifestado precedentemente diremos que la actividad del que se pretende verdadero dueño de la cosa, que sale de su pasividad,

trae la interrupción civil de la prescripción. En ese sentido producirá la interrupción civil de la prescripción, conforme prevé el art. 1503 –I del Código Civil, una demanda judicial, un decreto o un acto de embargo notificados a quien se quiere impedir que prescriba, aunque el Juez sea incompetente. En otras palabras, ‘produce la interrupción civil de la prescripción adquisitiva, toda petición, toda acción hecha valer ante los Tribunales encaminada a resguardar un derecho amagado, manifestándose clara la voluntad del actor o peticionario de conservarlo y no abandonarlo.’ (Arturo Alessandri R. en Tratado de Los Derechos Reales).

El Tribunal Constitucional, en la Sentencia Constitucional N° 1846/2004-R de 30 de noviembre, sobre la diversidad de métodos de interpretación de las normas, entre ellas la sistemática, ha señalado lo siguiente: ‘En este orden, conviene precisar que la interpretación sistemática o contextualizada, puede extenderse, según los casos, al artículo del cual forma parte el párrafo o inciso analizado; al capítulo o título al que pertenece; al sector del ordenamiento con el que se vincula o pertenece; o al ordenamiento en su conjunto; y finalmente, de manera inexcusable, con las normas, principios y valores de la Constitución, dado que de todas las interpretaciones posibles que admita una norma, debe prevalecer siempre aquella que mejor concuerde con la Constitución...’.

### Prescripción.

#### Supuestos en los que la interrupción de la prescripción resulta ineficaz.

“Consiguientemente, habrá que considerar que en materia de prescripción, existen supuestos expresamente normados en la ley que determinan la ineficacia de la interrupción de la prescripción, así en nuestro Código Civil encontramos las previsiones establecidas en el art. 1504, por lo que no se puede hablar de la interrupción al término a la prescripción conforme al art. 1503 del Código Civil, en forma aislada, sino que si dicha interrupción hubiera sido o no afectada con la ineficacia de dicha interrupción al tenor del art. 1504 del Código Civil, esto en procura de interpretar la norma

acusada de infringida conforme al principio de verdad material que rige la administración de justicia ordinaria establecida en el art. 180 parágrafo I de la Constitución Política del Estado.

En el marco anterior, diremos que en el caso de autos el inicio de la prescripción adquisitiva ordinaria reconvenida por Victoriano Buezo Huaquipa y Clementina Durán Copa, se determina desde la fecha en que el título de propiedad fue inscrito, es decir desde el 10 de noviembre del 2000.

A fs. 153 de obrados cursa fotocopia de la diligencia de citación que en el inicial proceso de reivindicación se habría practicado a Victoriano Buezo y Valentina Durán (Clementina Durán), en fecha 23 de julio de 2003, consiguientemente al tenor de lo previsto por el art. 1503-I del Código Civil, que dispone 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’, se entendería que la prescripción iniciada el 10 de noviembre de 2000 se interrumpió el 23 de julio de 2003 por efecto de la citación practicada. Sin embargo, antes de arribar a esa conclusión, corresponde analizar que, conforme los antecedentes de ese inicial proceso, en grado de apelación se emitió el Auto de Vista N° SCII-156/2006, de 15 de marzo de 2006, anulando todo lo obrado hasta fs. 6 inclusive, es decir hasta el estado en que el referido proceso sea admitido por el Juez Tercero de Instrucción Civil, nulidad que tuvo en cuenta la competencia del Juez ante quien se sustanció dicho proceso y no la falta de forma o falsedad de la citación practicada (eso conforme al análisis de la prueba en forma parcial), empero de ello analizando la integridad de la prueba aparejada, relativo a la sustanciación de un anterior proceso de reivindicación intentado por los ahora recurrentes se evidencia que en dicha causa se ha generado la perención de la instancia (entendida como la extinción de la instancia), al tenor del art. 309 del Código de Procedimiento Civil, ahora si bien los arts. 311 y 312 del mismo cuerpo legal, tan solo refieren a los efectos de la perención de instancia, no debe olvidarse que de acuerdo a

la interpretación sistemática, los efectos de la interrupción de la prescripción y la ineficacia de la interrupción a la prescripción, se encuentran contenidos en los arts. 1503 y 1504 del Código Civil, respectivamente.

No obstante lo manifestado, no podemos soslayar referirnos a lo previsto por el art. 1504 del Código Civil, que contiene el catálogo de supuestos en que la interrupción de la prescripción resulta ineficaz razón por la que el curso de la prescripción no se afecta y el mismo sigue su curso normal como si nunca hubiera existido obstáculo alguno.

Al respecto el art. 1504 - 2) del citado Código Civil, respecto a la ineficacia de la interrupción prevé: 'Si el demandante desiste de su demanda o deja extinguir la instancia, con arreglo al Código de Procedimiento Civil', así se deduce que dicha norma se refiere a la extinción de la instancia, esa extinción es la referida a la perención de instancia conforme al art. 309 del Código de Procedimiento Civil, pues dicho precepto establece la extinción de la instancia que llega a constituirse en la acción. Conforme esa disposición legal, la prescripción no se interrumpe cuando el demandante deja extinguir la instancia, es decir cuando por su dejadez o negligencia opera la perención de instancia.

En el caso de autos la propia parte demandante a tiempo de interponer la presente demanda de reivindicación reconoció que en el proceso inicial, con posterioridad a la nulidad de obrados, operó la perención de instancia, lo que consta en la documental de fs. 36 de la presente causa, relativa a fotocopia legalizada del Auto de 12 de enero de 2010 pronunciado por el Juez Instructor Tercero en lo Civil y Comercial de la ciudad de Sucre, por el que declaró la perención de instancia. Consecuentemente, en aplicación del citado art. 1504 num. 2) del Sustantivo Civil, la citación efectuada en aquel proceso y a la cual la parte recurrente le atribuye el efecto de haber interrumpido la usucapión quinquenal, no surtió ese efecto y la prescripción iniciada el 10 de noviembre del 2000 no se interrumpió por esa citación, en razón a que en el proceso en el que se practicó la misma operó la perención de instancia.

Conforme determina el art. 1495 del Código Civil, el régimen legal de la prescripción no se puede modificar ni se puede prescindir de él, bajo sanción de nulidad, en virtud a ello los Tribunales y Jueces nos encontramos constreñidos a su aplicación, como sucede en el caso de Autos".

**Por tanto:** Infundado.

**Auto Supremo:** 269/2014 de 27 de mayo.  
Dra. Rita Susana Nava Durán.

## PRINCIPIOS ORIENTADORES DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL / PRINCIPIO DE EQUIDAD.

**Consiste en la búsqueda del equilibrio entre la norma y la justicia.**

"La potestad de impartir justicia se sustenta, según determina el artículo 178 de la Constitución Política del Estado, en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos.

Estos principios constituyen las líneas rectoras y los pilares fundamentales sobre los cuales se construye y desenvuelve la función jurisdiccional,

que al haber sido constitucionalizados adquieren carácter normativo fundamental e informador de la función jurisdiccional. Consiguientemente diremos que la función de impartir justicia, no solo de aplicar la ley, se hará efectiva a partir de los principios constitucionales referidos precedentemente, los cuales se constituyen además en las líneas maestras de comprensión e interpretación para la actividad jurisdiccional.

Conforme a lo establecido, uno de los principios orientadores de la función jurisdiccional resulta

ser el de equidad, el cual, según la voluntad constituyente, consiste en la búsqueda del equilibrio entre la norma y la justicia. Justicia que resulta condición esencial para la armonía social, consiguientemente la equidad contribuye significativamente a la instauración y mantenimiento de la convivencia pacífica y la armonía social, en cuanto favorece a la más perfecta realización de lo justo jurídico.

Es precisamente en la realización de éste principio en que se plasma la trascendente función de los Jueces en la resolución de las controversias, a través de las Sentencia que emitan, ya sea que recurran al mismo cuando no encuentran en el ordenamiento jurídico la fuente formal para fundar su decisión o, esencialmente, para interpretar la ley considerando las circunstancias particulares de cada caso frente al rigorismo de la ley general y abstracta, con miras a lograr, más que una justicia legal y formal, una justicia equilibrada y equitativa que se constituya en una respuesta efectiva para el caso concreto, siendo allí donde la equidad juega un rol preponderante en miras de desentrañar la justicia que la ley pretende realizar.

Conviene precisar que la equidad no supone ir contra ley, juzgarla o modificarla, por el contrario supone encontrar el límite del campo de aplicación de una norma en un caso concreto, impidiendo que alguien sea rigurosa e injustamente tratado al serle aplicable los términos de la ley de una manera excesivamente estricta, cuando su caso, por cualquier circunstancia, cae fuera de lo genéricamente previsto en aquélla.

Lo expuesto precedentemente encuentra mayor claridad y comprensión en el contenido normativo del Código Iberoamericano de Ética Judicial, reformado el 2 de abril de 2014 en la XVII Reunión Plenaria de la Cumbre Iberoamericana en Santiago Chile, que en su Capítulo V se refiere precisamente a la justicia y equidad en los siguientes términos:

ART. 35.- El fin último de la actividad judicial es realizar la justicia por medio del Derecho.

ART. 36.- La exigencia de equidad deriva de la necesidad de atemperar, con criterios de

justicia, las consecuencias personales, familiares o sociales desfavorables surgidas por la inevitable abstracción y generalidad de las leyes.

ART. 37.- El Juez equitativo es el que, sin transgredir el Derecho vigente, toma en cuenta las peculiaridades del caso y lo resuelve basándose en criterios coherentes con los valores del ordenamiento y que puedan extenderse a todos los casos sustancialmente semejantes.

ART. 38.- En las esferas de discrecionalidad que le ofrece el Derecho, el Juez deberá orientarse por consideraciones de justicia y de equidad.

ART. 39.- En todos los procesos, el uso de la equidad estará especialmente orientado a lograr una efectiva igualdad de todos ante la ley.

ART. 40.- El Juez debe sentirse vinculado no sólo por el texto de las normas jurídicas vigentes, sino también por las razones en las que ellas se fundamentan.

En ese contexto, diremos que el Juez, como titular de la función jurisdiccional, no es aquel aplicador de la ley, sino su intérprete, quien en el marco de los valores, principios y derechos consagrados en la Constitución la analiza y examina teniendo en mente que su real objetivo es la justicia, es decir la realización de aquel valor al que aspira la función jurisdiccional "impartir justicia".

#### **Pensión de Asistencia Familiar.**

**Criterio rector: la culpa o responsabilidad atribuible en relación a la causal de divorcio/ El juez debe realizar una labor de ponderación de las particularidades del caso concreto.**

"Respecto a la pensión de asistencia, el Código recoge como criterio rector la culpa o la responsabilidad atribuible en relación a la causal de divorcio; en virtud a ese parámetro, reconoce al cónyuge que no dio lugar a la causal de divorcio (siempre que éste no tenga los medios suficientes para satisfacer sus necesidades) el derecho a ser asistido, previendo en su parte final que si la culpa para la desvinculación es atribuible a ambos cónyuges no habrá lugar a la asistencia familiar.

Como vimos, la culpa respecto a la causal de

divorcio es un factor que la norma toma en cuenta para establecer los casos en que corresponde reconocer o negar el derecho a ser asistido, en otras palabras, el cónyuge a quien le sea imputable la causal de divorcio no tendrá derecho a ser asistido y, como es lógico, si dicha imputabilidad recae sobre ambos cónyuges no habrá lugar a la asistencia a favor de ninguno. Siendo esa la previsión abstracta de la norma, corresponde analizar el alcance de la misma.

Partiremos diciendo que el matrimonio, por determinación del artículo 63 de la Constitución Política del Estado, se basa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges. Respecto a los deberes personales que recíprocamente se deben los cónyuges, el artículo 97 del Código de Familia, los conceptúa como: deber de fidelidad, de asistencia, auxilio mutuo y convivencia. Doctrinalmente se dice que los deberes personales son los de fidelidad, asistencia, respecto y cohabitación.

El incumplimiento de esos deberes configura una determinada causal de divorcio, en palabras del autor Eduardo A. Zannoni, 'casi resulta obvio destacar que todas las causales (de divorcio) constituyen conductas antijurídicas que, genéricamente, contradicen la observancia de los deberes-derechos personales que el matrimonio establece entre los cónyuges'. Así por ejemplo, el incumplimiento al deber de fidelidad configura causal de adulterio; el incumplimiento, en los términos previstos por ley, al deber de convivencia o cohabitación, que supone el deber de vivir o habitar juntos, configurará la causal de divorcio por separación; el incumplimiento al deber de respeto, que suponga ofensa o humillación hacia el otro cónyuge, configurará causal de injuria.

La culpabilidad supone un factor de atribución, de imputabilidad al cónyuge que incurre en una determinada causal de divorcio, por lo general, derivada de una conducta dolosa, es decir de acciones intencionalmente dirigidas a transgredir alguno de los deberes que el matrimonio le impone, pero excepcionalmente dicha culpabilidad podría derivar de actos meramente culposos, como en el caso de injurias (insultos) inferidas por un cónyuge al

otro, las que, aunque careciendo de animus iniuriandi, pueden importar de todos modos ofensas o humillaciones.

Cuando el divorcio se declara por 'culpa' de ambos cónyuges, como sucedió en el caso de autos, el factor de atribución subjetivo, es decir la imputabilidad –sea a título de dolo o culpa- debe juzgarse por el Juez a tiempo de aplicar la disposición final contenida en el artículo 143 del Código de Familia referido a que 'si el divorcio se declara por culpa de ambos cónyuges, no hay lugar a la asistencia', pues, como vimos, no es lo mismo la imputabilidad dolosa que la imputabilidad culposa, en otras palabras, y como sucedió en el caso de autos no es lo mismo que la culpabilidad atribuida al esposo se haya establecido en virtud a: 1) las agresiones físicas que éste, en estado de ebriedad, propinaba a su esposa, llegando incluso en una oportunidad a fracturarle la nariz; 2) a las ofensas verbales hacia su esposa traducidas en términos denigrantes y vulgares hacia su condición de mujer; 3) al abandono del hogar que el esposo efectuó; 4) a la relación que éste mantenía con otra pareja. Por su parte la 'culpa' atribuida a la esposa se estableció por el maltrato psicológico del que fue objeto el esposo, según refirieron los testigos, en consideración a que en una ocasión fue insultado en términos de 'indio' y 'campesino', y porque su esposa le profirió gritos.

Como se puede establecer, la culpabilidad o reproche para la desvinculación conyugal imputable a la esposa, resulta ostensiblemente desigual al reproche imputable al esposo, sencillamente porque el incumplimiento al deber de respeto que se le atribuye a ella no guarda relación con el incumplimiento a los deberes de respeto, asistencia, cohabitación y de fidelidad imputables al esposo.

Las situaciones fácticas antes descritas y que se encuentran debidamente probadas en el proceso, evidencias circunstancias particulares que no fueron consideradas por los Jueces de instancia, quienes basaron su decisión en la 'aplicación' rigurosa y literal de la norma contenida en la parte final del artículo 143 del Código de Familia, sin haber realizado una labor

de ponderación de las particularidades del caso concreto, mismas que arrojan criterios coherentes que justifican considerar injusta la aplicación literal de esa norma al caso concreto, resultando en consecuencia evidentes las infracciones acusadas por la recurrente respecto a la falta objetiva de valoración de la prueba y de los antecedentes que dieron lugar al divorcio que derivó en la indebida negación al derecho a ser asistida, correspondiendo por ello fallar en aplicación de lo dispuesto por los arts. 271 núm. 4) y 274 del Código de Procedimiento Civil, consiguientemente y al

estar establecido, por los Tribunales de instancia, la necesidad de la parte recurrente y los problemas de salud por los que atraviesa que deben merecer tratamiento adecuado, conforme se ha demostrado en base a la prueba de fs. 13 a 18, 22, 24 y 25, corresponde reconocer a su favor el derecho a ser asistida por el actor principal, quien es profesional y se desenvuelve en ese ámbito, asistencia cuyo monto será determinado en ejecución de Sentencia por el Juez de la causa.”.

**Por tanto:** Casa Parcialmente.

**Auto Supremo:** 179/2014 de 24 de abril.  
Dr. Rómulo Calle Mamani.

### LETRA DE CAMBIO.

**En el caso que las letras no fueren presentadas dentro el año estipulado por ley para su pago; es decir, cuando ha caducado la acción ejecutiva de retorno, puede el tenedor demandar el pago de la letra en la vía ordinaria, en tal caso la obligación emergente de título valor para fines de su prescripción comenzará a transcurrir desde que el derecho ha podido hacerse valer o desde que el titular ha dejado de ejercerlo.**

“En relación a prescripción de la obligación, que acusa errada aplicación de los tribunales de grado, arguyendo que el plazo de prescripción común es de 5 años, y que la Empresa Newman Lumber Inc. tenía la facultad para ejercer su derecho de cobro a partir del 7, 18, 28 de enero de 2002, para las letras de cambio, fechas que deben ser consideradas como inicio para el cómputo de la prescripción.

Para otorgar respuesta al mismo se debe considerar que el pago de la suma de \$us. 408.562,89.-, deducida en demanda, es sobre la base de tres título valores giradas a la vista en fechas 07, 18 y 28 de enero de 2002, en tal circunstancia el art. 565 del Código de Comercio señala: ‘(LETRA A LA VISTA). Las letras giradas a la vista deben pagarse a su sola presentación. La presentación para su pago debe hacerse dentro del año siguiente a la fecha de la letra. El girador podrá ampliar el plazo o prohibir la presentación antes de determinada fecha, pero dentro del plazo señalado’

El artículo señalado y acusado de haber sido mal interpretado y aplicado por el Tribunal de

Alzada, dispone que en la letra de cambio girada a la vista, el pago es a su presentación y ésta debe hacerse dentro el año siguiente a la fecha de la letra, pudiendo el acreedor dentro del año de girada la misma pedir su cancelación, término determinado en ley fijado por la naturaleza misma de la letra de cambio, por cuanto siendo un título valor abstracto, que contiene una orden incondicional de pagar suma de dinero en el lugar y plazo que se señala en el texto del documento, que, por ser a la vista, la ley le ha fijado el citado plazo a objeto de que se tenga constancia el tiempo de establecerse esa obligación cambiaria. Ahora bien, en el caso, las letras antes referidas no fueron presentadas dentro el año estipulado en ley para su pago como tampoco fueron protestadas, es decir, que ha caducado la acción ejecutiva de retorno, sin embargo conforme el art. 588 del Código de Comercio, puede el tenedor demandar el pago de la letra en la vía ordinaria, en tal caso la obligación emergente del título valor para fines de su prescripción comenzó a transcurrir desde que el derecho ha podido hacerse valer o desde que el titular ha dejado de ejercerlo, en aplicación del art.

1493 del mismo compilado normativo, es decir posterior al plazo que la ley ha establecido para el pago de una letra de cambio que era de un año girada la letra a la vista, no pudiendo computarse desde el momento mismo de haberse girado, como arguye el recurrente, por cuanto al ser la letra a la vista si bien no tiene un plazo de vencimiento cierto, no significa que no lo tenga, sino que éste ha sido diferido por el librador para que sea determinado por el acreedor siendo su voluntad establecerlo pero dentro del año expresado en ley; en ese contexto sería arbitrario computar el plazo de prescripción de la obligación antes del término de un año que la ley estableció para el vencimiento de una letra de cambio a la vista.

Asimismo y conforme se tiene de los antecedentes que cursan en obrados, el recurrente, ha sido citado con la demanda, que cursa de fs. 86 de obrados en fecha 30 de enero de 2007, oponiendo inicialmente excepción de prescripción, mediante memorial de fs. 89 a 92 vta. de 12 de febrero de 2007 y contestando negativamente la demanda mediante memorial de fs. 94 a 98 Vta., de obrados, bajo ese contexto y realizado el cómputo del plazo establecido por el art. 1501 del Código Civil al que el recurrente hace referencia y bajo los presupuestos establecidos por los arts. 1492 y 1493 del Código Civil ya mencionados, desde el 7, 18 y 28 de enero de 2003 al 30 de enero de 2007, momento en el cual el acreedor ha ejercido sus derechos, el tiempo transcurrido no es el exigido por el artículo 1507 del Código Civil, no habiéndose operado la prescripción de la obligación.

No obstante lo vertido, aun considerándose para el cómputo del plazo, la fecha en la que han sido giradas las letras de cambio, vale decir tomando como punto de partida como pretende el recurrente el 7, 18 y 28 de enero de 2002, el plazo para que se opere la pretendida prescripción, no se produce, toda vez que, según se tiene de los antecedentes que cursan en obrados y de lo expuesto y reclamado por el propio recurrente, de fs. 8 a 11 de obrados, surge la carta Notariada de conciliación de cuentas dirigida a Augusto Guiteras Déniz y Alberto Guiteras Déniz,

Propietarios de la SOCIEDAD AGROINDUSTRIAL 'SATA' S.R.L., con el saldo deudor de \$us 408.562.89 a favor de la empresa NEWMAN LUMBER COMPANY entregada a los demandados en fecha 27 de marzo de 2002, por concepto de exportación de madera, a la cual los demandados, también mediante carta notariada responden negando la deuda, en fecha 28 de marzo de 2002, interrumpiéndose el plazo para la prescripción, conforme al art. 1503 parágrafo II del Código Civil concordante con el 1506, también del Código Civil.

Por lo señalado anteriormente, se evidencia que todo el fundamento vertido por el recurrente en relación a la excepción de prescripción de la obligación no es consistente conforme las normas que regulan tal instituto, bajo esa connotación se tiene por contestado el inc. a) 'Excepción de prescripción' identificado por el Tribunal de garantías".

### Prescripción y Caducidad

#### Diferenciación.

"Respecto a la diferenciación entre los términos de prescripción y caducidad. A tal consideración recursiva se debe indicar, primero, que ésta fue planteada como parte del fundamento de la 'prescripción de la obligación' y no de forma autónoma; y, por otra parte, se debe dejar en claro que no existe ninguna divergencia o malinterpretación de los términos de caducidad y prescripción por los Tribunales de grado, como sesgadamente pretender hacer notar el recurrente, al contrario, tal alegación al ser una copia casi idéntica de lo señalado en la apelación, no tomó en cuenta la respuesta que le otorgó el Ad quem al respecto lo cual hubiese disipado las dudas del recurrente. Sin embargo, para mayor explicación se debe señalar que, la prescripción y caducidad son institutos diferentes con características también diferentes, así también lo entiende el recurrente, por lo que no entraremos en su diferencia técnica, empero, la discusión no pasa por entender cuál la diferencia de esos institutos, sino que, como alude el recurrente, es la imposibilidad de añadir el término señalado para la caducidad, el cual comprende un año a partir del giro de la letra de cambio y

no tiene ninguna relación con la prescripción. En esos términos se debe explicar que la letra de cambio al ser un título valor cambiario que contiene una orden incondicional de pagar suma de dinero que debe cumplirse en el lugar y fecha que se fija en el documento, conforme a las modalidades de giro, en el presente se tiene una letra de cambio girada a la vista, lo que implica que el tenedor o beneficiario tiene la facultad de establecer la fecha de su cobro, pero dentro del año fijado por el art. 565 del Código de Comercio. En caso de no presentarse para el cobro la letra debe ser protestada, para establecer esa situación fehacientemente; sin embargo de no haberse cumplido con esa formalidad, se tiene el efecto de caducidad de la acción ejecutiva de regreso, conforme el art. 588 del Código de Comercio, en tal caso, la ley remite para que se cumpla con la obligación a la vía correspondiente que resulta ser la ordinaria o sumaria, según sea el caso, mismo efecto se tiene con la letra de cambio girada a la vista, más allá de las características propias de esta forma de giro. De ahí el término de caducidad que alude el Ad quem en los términos que determina la ley. En ese contexto, habiendo cumplido con

éste procedimiento, el derecho del cobro de la letra de cambio no puede quedar en una incertidumbre, sino que vencido aquel plazo de un año, para que se proceda el cobro en la vía correspondiente, comienza a correr el término de la prescripción que señala el art. 1507 del Código Civil, debiendo quedar en claro, que no es una sumatoria de plazos, sino que son etapas reatadas a plazo que la misma ley prescribe, que debe interpretarse los mismos de forma sistemática y no de manera aislada. Bajo esa consideración no existe ningún tipo de sobre posición o interpretación errónea de la caducidad y la prescripción, como aduce el recurrente, ya que cada uno opera en espacios diferentes, siendo ilógico reatar todo lo explicado a una norma específica, y bajo el mismo razonamiento veríamos que el recurrente no fundamentó cuál norma señala que el plazo para la prescripción de la obligación ocurre desde el momento de girada la letra; por lo indicado se da respuesta al inc. b) 'diferenciación entre los términos de prescripción y caducidad' registrado por el Tribunal de garantías".

**Por tanto:** Infundado

**Auto Supremo:** 275/2014 de 02 de junio.  
Dra. Rita Susana Nava Durán.

## PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL

**Principios y valores establecidos en la Constitución Política del Estado/  
Constituyen la base axiológica del Estado / Siendo de aplicación directa al caso que se pre-  
tenda resolver.**

"Bolivia asume un nuevo modelo de Estado a partir de la aprobación de la nueva Constitución Política del Estado, cuyas bases filosóficas son los valores y principios ético morales, que de manera transversal irradian en las normas que hace al conjunto del ordenamiento jurídico, sin desechar los principios generales del derecho, reforzando en consecuencia la observación por parte de los operadores de justicia en la aplicación de estos principios y valores establecidos en el art. 8 de la norma suprema.

En este entendido el art. 9 núm. 4) de la Constitución Política del Estado establece entre los fines y funciones del Estado, garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en la Constitución, por otra parte el art. 108 de la Constitución Política del Estado, establece que es deber de los bolivianos y bolivianas, 1) el conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes. 2) conocer respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución. Y 3) promover y difundir la práctica de los valores y principios que proclama la Constitución.

En este sentido el art. 8 párrafo I) de nuestra norma fundamental, señala que: 'El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi marei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble)', estos principios al ser constitucionalizados, adquieren valor normativo fundamentador y orientador, es decir se convierten en normas que comparten la eficacia jurídica de la propia constitución, lo que implica que no son simples postulados culturales o históricos, sino que ahora se imponen a todos los bolivianos, bolivianas y extranjeros que viven en este país, llegando incluso a influir en las funciones de los órganos e instituciones del estado y en el razonamiento de todos los Jueces de las distintas jurisdicciones reconocidas por la misma constitución (Ordinaria, agroambiental, Indígena Originaria campesina, Constitucional y las jurisdicciones especiales), en consecuencia todos los actores de la vida social del estado están en la obligación de observarlos, desarrollarlos y aplicarlos en su labor decisoria.

Dentro de los principios y valores que hacen a la base axiológica del Estado Plurinacional de Bolivia, asume y promueve como principios de la sociedad plural, el 'ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón); suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble), principios y valores en que debe enmarcarse la moral de toda persona, natural o jurídica. En ese sentido, establecen una conducta de la vida diligente, sin engaños y robos, que debe observar todo individuo dentro la sociedad en que se desenvuelve.

Por otra parte se debe hacer referencia a que entre los valores que guían al Estado Plurinacional de Bolivia, consagrados en art. 8 párrafo II de la Constitución Política del Estado, se encuentran la igualdad, solidaridad, reciprocidad, respeto, armonía, bienestar común y la justicia social, los cuales, a su vez se complementan con los principios ético-morales en la

aplicación de las normas del ordenamiento jurídico boliviano y los actos de los miembros de la sociedad, razonamiento orientado en lo dispuesto por la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0112/2012 de 27 de abril de 2012.

Estos valores y principios constitucionales hacen a las bases de la sociedad boliviana, son los pilares fundamentales, en la filosofía del Estado, por lo que su importancia radica, según la Fundación Jubileo en su cartilla N°1 sobre el debate público, en que son:

1. Fundamentadores: porque son la base de todas las leyes y normas de un país y de sus instituciones.
2. Orientadores: porque guían a los órganos del estado (gobernantes, Jueces y asambleístas) y a cada boliviano y boliviana, hacia el logro del bienestar de todos.
3. Críticos; porque valoran hechos o conductas, tanto de personas como de instituciones. Son un instrumento para controlar si las demás normas jurídicas cumplen o vulneran el sentido de estos valores constitucionales.

En este entendiendo es preciso también hacer referencia a la primacía de la que goza la constitución, en cuanto a la aplicación preferente de la que goza en relación a toda las normas que rigen en el ordenamiento jurídico boliviano, razonamiento fundado en la Sentencia Constitucional 0258/2011-R de 16 de marzo, Sentencia fundadora de línea, ha establecido que: '...la Constitución es entendida actualmente no sólo de manera formal, como reguladora de las fuentes del Derecho, de la distribución y del ejercicio del poder entre los órganos estatales, sino como la Ley Suprema que contiene los valores, principios, derechos y garantías que deben ser la base de todos los órganos del poder público, en especial del legislador y del intérprete de la Constitución. Así, en el Estado constitucional de Derecho, las Constituciones tienen un amplio programa normativo, con principios, valores, nutridos catálogos de derechos y garantías, que vinculan a todos los órganos de poder y en general, a toda la sociedad y, en ese sentido, contienen diferentes mecanismos jurisdiccionales y un órgano especializado para velar por el cumplimiento de sus normas, frente a

la lesión o incumplimiento, dando vigencia al principio de supremacía constitucional’.

La primacía constitucional, exige de los Jueces del órgano judicial un razonamiento que desborda la subsunción y por el contrario requiera la aplicación de la Constitución conjuntamente la norma legal. La norma fundamental a diferencia de la ley, no se aplica por el método de la subsunción sino que por el contrario se utiliza el método en complementación y ponderación en relación a la ley.

Este razonamiento tiene base en lo ya establecido por el Tribunal Constitucional en su Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0112/2012 de 27 de abril de 2012 que al respecto dice: ‘...Ahora bien, la validez normativa, jerarquía y obligatoriedad de las normas constitucionales - principios en la Constitución, con relación a las normas constitucionales - reglas (el grueso de las normas de la constitución) y de las primeras respecto de las normas legales-reglas (contenidas en la leyes en sentido general sustantivas o procesales), si bien no tiene asidero en una norma parecida a la contenida en el art. 229 de la Constitución Política del Estado abrg., que señalaba: ‘Los principios, garantías y derechos reconocidos por esta Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio ni necesitan de reglamentación previa para su cumplimiento’, -debido a que no existe un precepto constitucional explícitamente - su fundamento contundente hay que encontrarlo en el carácter normativo - axiológico de la propia Constitución (...). La obligatoriedad de las normas constitucionales-principios, claramente se visualiza en el art. 9.4 constitucional, que señala que son fines y funciones esenciales del Estado, garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución, norma concordante con el art. 108.3 del Capítulo de los Deberes de los ciudadanos/as que dice que deben Promover y difundir la práctica de los valores y principios que proclama la Constitución’.

Fundamento que nos da a entender, que en el marco del principio de la supremacía consti-

tucional, establecido por el art. 410 parágrafo II de la ley suprema, se otorga valor normativo y preferencia de aplicación a la Constitución, y por lo mismo sus normas axiológicas y orgánicas son consideradas de aplicación directa al caso que se pretende resolver.

Todos los principios y valores ético - morales, tienen un efecto de irradiación y transversalidad en todo el ordenamiento jurídico Boliviano y la conducta que deben seguir todos los miembros de la sociedad boliviana. Por lo que guían la acción de los órganos judicial y su interacción con la sociedad boliviana, en este entendido es preciso citar lo señalado en la Sentencia Constitucional N° 1138/2004-R de 21 de julio que textualmente dice: ‘El principio de seguridad jurídica refuerza la idea, al garantizarle al ciudadano que la actividad judicial procurará, en todo caso y por encima de toda consideración, garantizar la efectiva protección de sus derechos constitucionales y legales accediendo a una justicia material o verdaderamente eficaz no una aplicación formal y mecánica de la ley, por el contrario, lograr que las consecuencias mismas de una decisión judicial debe significar una efectiva materialización de los principios, valores y derechos constitucionales’.

Postulados que son orientados en las Sentencias Constitucionales antes citadas que deben ser observados y cumplidas por los administradores de justicia cuando tienen en sus manos la resolución de controversias donde las partes buscan por sobre todo justicia, pues están en el deber imperativo de impulsar la nueva justicia, todo en virtud de consumir el fin y principio supremo que persigue todo el ordenamiento jurídico boliviano, la Justicia Material, ya que respecto a la actividad de impartir justicia no puede soslayarse el hecho que ésta sustenta sus decisiones en la aplicación de formas y ritualismos establecidos en las normas, sino que dentro el razonamiento efectuado por los Jueces deben prevalecer el análisis e interpretación de los principios y valores que permitan alcanzar una justicia cierta, con miras al vivir bien, en respeto de la moral y las buenas costumbres de la sociedad boliviana, rebatiendo los males que afecten de alguna manera la buena

convivencia de la sociedad”.

**Falsificación de documentos y sus efectos jurídicos.**

**La falsedad de un acto no habilita su invalidación por vía de anulabilidad sino por vía de nulidad por su manifiesta ilicitud.**

“La falsificación de instrumentos privados o públicos se considera una forma especial de engaño que como tal entra en pugna con los principios y valores ético morales en que se sostiene el Estado Plurinacional de Bolivia. Ahora bien los efectos jurídicos que devienen de un hecho ilícito deben tener en relación al actor eminentemente efectos de reproche a la conducta ilícita, y por ningún motivo debe significar la consolidación de derechos favorables al actor que incurrió en el acto ilícito. En consecuencia un hecho ilícito debe generar para el autor efectos de reproche, no de consolidación de un derecho adquirido por un ilícito, que conciba efectos benignos para el autor, como el que podría darse en el caso de Autos, si se reconoce validez a una transferencia que deviene de una falsificación.

En este entendido debemos puntualizar que toda falsificación es evidentemente un acto ilícito y como tal no puede ser considerado como válido para generar efectos favorables para su autor, más al contrario como se mencionó, por lógica, debe producir efectos de reproche a ese acto, que atentaría contra el orden legal y la convivencia social, recriminación que si bien debe operar esencialmente en la vía del derecho penal, pero también en la esfera del derecho civil debe reprimirse el acto ilícito que altera el ordenamiento jurídico, no pudiendo en consecuencia avalarse los pretendidos efectos del hecho ilícito.

Si bien el art. 554 inc. 1) del Código Civil establece la causal de anulabilidad por falta de consentimiento, se debe puntualizar que esta causal no contempla dentro sus previsiones aquellas causales que derivan de una ilicitud sancionada incluso penalmente, sino que esta contempla esencialmente aquellos casos en los en que por ejemplo: un cónyuge transfiere un bien inmueble sin el consentimiento de su

cónyuge, cuando este bien inmueble resulta ser un bien ganancial, sin encontrar en este acto de disposición un ilícito sino simplemente, una ausencia de consentimiento del cónyuge quien resultaría el legitimado para validar esa transferencia, o; en el caso de que se le confiera poder a una persona para hipotecar un bien inmueble, y este mandatario va más allá de lo dispuesto en su mandato y transfiere el bien inmueble, acto que, per se, no constituiría un ilícito, sino que solo implicaría la ausencia de consentimiento del legitimado para disponer la venta del bien inmueble.

En ambos casos la conducta no constituye un ilícito reprochable a su autor.

De lo antes expuesto, ya en el caso de Autos se tiene que a fs. 16 Carlos Paricagua Gorena interpone demanda de nulidad de la escritura pública N° 2450/99 de 12 de julio de 1999, manifestando que Félix Bernabé Tapia Tapia se habría adjudicado en compra-venta un lote de terreno de 1015 m<sup>2</sup> de superficie, de la difunta esposa del actor (Dora Alvino Montero), mediante actos dolosos e ilícitos contrarios a las normas (falsificación de Documentos); de fs. 49 a 54 se tiene dictamen pericial Grafo-técnico que determina que las firmas a nombre de Dora Alvino Montero, estampados en los documentos de minuta de fecha 24 de junio de 1999 y protocolo N° 2450/99 de 12 de julio de 1999, son falsificadas por el método de imitación servil; a fs. 12 y 101 se tiene certificado de defunción de la señora Dora Alvino Montero e informe de la jefatura de control jurídico de la Dirección Departamental de Registro Civil Sala Murillo del Tribunal Departamental Electoral de La Paz, que la señora Dora Alvino Montero ha fallecido el 22 de diciembre de 1997; en este entendido los Jueces de instancia hacen una subsunción de los hechos a lo previsto por el art. 554 inc. 1) del Código Civil, que dice el contrato será anulable por falta de consentimiento, manifestando que el demandante habría confundido la nulidad con la anulabilidad, haciendo referencia a que esta última acción ya habría prescrito para el demandante.

Establecido lo anterior corresponde puntualizar que el Tribunal Supremo como administrador de justicia no puede convalidar una transfe-

rencia originada en un hecho ilícito como causal de anulabilidad basada en una ilegalidad, ya que en el caso de Autos se ha probado la falsedad que la minuta de fecha 24 de junio de 1999 y protocolo N° 2450/99 de 12 de julio de 1999, con el que Félix Bernabé Tapia Tapia obtuvo el derecho propietario, esta infracción genera alteración del orden jurídico, y por lógica debe acarrear reproche, ya que la falsificación de los instrumentos públicos, como se fundamentó supra entra en pugna con el interés público y los principios y valores ético – morales, consagrados en la Constitución Política del Estado.

En virtud a este razonamiento, este Tribunal Supremo no puede reconocer una transferencia que se originó en una falsificación de documentos, ya que estaría yendo contra la ética, los principios, valores, la moral y las buenas costumbres que rigen el Estado, desechando la posibilidad de que en aquellos casos en que a raíz de una falsificación que evidencia un ilícito penal, este acto se subsuma a una causal de anulabilidad, dando en consecuencia la posibilidad de la confirmabilidad del ilícito. Esto supondría generar un caos en el ordenamiento jurídico por contravención a los principios y valores consagrados en la Constitución Política del Estado que determinan la moralidad y las buenas costumbres que deben regir en la convivencia social del Estado Plurinacional de Bolivia.

Toda falsedad supone un engaño, todo engaño es contrario a la moral y quebranta el ordenamiento jurídico, consecuencia de ello, en virtud a los valores ético morales reconocidos en la Constitución Política del Estado, toda falsedad debe merecer reproche del ordenamiento jurídico porque de lo contrario se afecta la armonía social. Ahora bien, pretender que un acto que se origina en una falsedad produzca eficazmente efectos favorables para quien es el autor o beneficiario de esa falsedad resulta inaceptable en un Estado Constitucional, como el nuestro, basado en principios éticos morales señalados anteriormente. Siendo una característica del acto anulable la posibilidad de operar su confirmación, resulta también inaceptable que esta característica del acto anulable opere respecto a un acto ilícito de falsedad, como en el presente caso que se evidenció un documento de transferencia en el que intervendría una persona fallecida años antes de su celebración, consiguientemente podemos concluir que la falsedad de un acto no habilita su invalidación por vía de anulabilidad sino por vía de nulidad por su manifiesta ilicitud. Este razonamiento modula el entendimiento asumido por la Extinta Corte Suprema de Justicia y de este Tribunal Supremo de Justicia, en función a los postulados antes expuestos”.

**Por tanto:** Casa

**Auto Supremo:** 251/2014 de 22 de mayo.  
Dr. Rómulo Calle Mamani.

## CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

**Están regidos por el derecho público; sin embargo, pueden tener menor o mayor cercanía al Derecho Privado.**

“El contrato, en un concepto general, es el acuerdo de voluntades que genera obligaciones de carácter patrimonial. El contrato, como instituto jurídico, encontró en el derecho civil su escenario natural de desarrollo por su génesis, lo que no significa ser exclusivo de él, sino que por su aplicación en distintos actos de toda una colectividad social se constituye

en un instituto de carácter general, es decir que encontramos contrato en materia civil, mercantil, laboral y administrativo, cada uno con los matices impuestos por su legislación.

Enfocando el análisis en el contrato administrativo, podemos advertir que su denominación es diversa por la doctrina y el régimen nacional

en que nos encontremos por eso se habla de contratos administrativos, contratos de la Administración, contratos del Estado, contratos públicos, etc. Este tipo de contrato es una especie dentro el género contrato, por lo que su aceptación como instrumento jurídico que exterioriza la actuación de la Administración es un tema aceptado no solo por la doctrina sino por la legislación comparada.

Se hace escabroso ingresar en detalle sobre la teoría de los contratos administrativos, empero en un recuento sucinto podemos señalar que en una primera fase de la doctrina elaborada en base a este tema, se entendía que todos los contratos celebrados por el Estado estaban sometidos al derecho civil y su régimen jurisdiccional era el competente para conocer de aquellos, desconociendo el contrato celebrado por la Administración, basado en un esquema estructural de actos de gestión-actos de administración, entendido en que los actos desarrollados se prescinde del imperium que posee el Estado y se somete a los modos de gestión del Derecho privado, rigiéndose íntegramente por éste su mandato. Más tarde, la teoría clásica propugnó una distinción entre los contratos civiles y administrativos, que fue elaborada en el supuesto de la doble personalidad del Estado, o sea la Administración contratada en una faceta pública y por otra privada, dependiendo el carácter del contrato; en esta consideración el contrato administrativo por excelencia era el de concesión de servicios públicos; en esta fase la distinción es un componente procesal y no sustancial, es decir que el contrato administrativo o civil, eran diferentes en tanto la jurisdicción al cual acudían a resolver sus problemas a mas que su definición sustantiva no era considerada a esos fines. La actividad propia del Estado, en el requerimiento de la sociedad organizada, impulso la observancia de otro tipo de contratos, no muy comunes en ese tiempo, celebrados por la Administración, siendo los de obra, de suministros, consultoría, etc., otorgando nueva significancia a este tipo de contratos y no está por demás decir que con ello se dejó atrás la teoría de la doble personalidad del Estado, que fue el molde para ésta teoría clásica; en esa tónica, por la evolución del Derecho administrativo se otorgó una significancia

sustantiva al contrato administrativo, regida por el Derecho público.

La doctrina contemporánea propugna un régimen jurídico unitario, bajo la consideración que la personalidad del Estado es única, que es pública, aunque su actividad pueda estar regulada en algunas oportunidades por el derecho privado, que esa aceptada por gran parte de la legislación comparada, claro está con características propias. Al respecto Roberto Dromi indica que 'Los contratos del Estado, contratos de la Administración o contratos administrativos, están regidos predominantemente por el derecho público y con un régimen jurídico único.

Estrictamente hablando, no hay contratos civiles de la Administración; en principio todos son de Derecho público, sometidos a reglas especiales...los contratos de la Administración se rigen predominantemente por el Derecho público, pero los hay también regidos en parte por el Derecho privado. Así, están más próximos al Derecho civil (más lejanos del derecho administrativo), los contratos de cesión, permuta, donación, locación, compraventa, mandato, depósito, fianza, mutuo hipotecario, transporte, contratos aleatorios. Por el contrario, están más cerca del Derecho Administrativo los contratos de empleo o función pública, empréstito, concesión de servicios públicos, concesión de obras públicas, obra pública y suministro'.

Ahora bien, conforme lo anotado, podemos explicar que en el conjunto contractual desarrollado por la Administración no todos los contratos pueden ser considerados como contratos administrativos, en estricto sensu, con un régimen de Derecho Público dominante, pues aun teniendo al Estado como parte contratante no es suficiente para la prevalencia de dichas reglas, por lo que el criterio particional deviene de la finalidad del contrato, el objeto por el cual se contrata, que debe estar dirigido a la satisfacción de los intereses públicos; este tipo de distinción deviene de la acentuada producción doctrinal que fueron base para la arquitectura legislativa; para ello nos permitimos citar a Rafael Bielsa que en su obra 'Principios del Derecho Administrativo'

en albores de los años sesenta enseñaba: 'Es contrato Administrativo el que la Administración celebra con otra persona pública o privada, física o jurídica, y que tiene por objeto una prestación de utilidad pública', acotando que '...todo contrato administrativo deben concurrir los siguientes elementos esenciales a) Uno de los sujetos de la relación jurídica es la Administración pública (Estado, provincia, comuna o entidad autárquica) obrando como tal, es decir, como entidad de derecho público. B) El objeto del contrato es una prestación de utilidad pública; por ejemplo, un servicio público propio, un empleo público, una obra pública (de interés general o colectivo), etc.'. Criterio similar expone Roberto Dromi, en su obra contemporánea 'El Derecho Administrativo', existiendo la misma base sustancial de distinción, al señalar que: 'La caracterización del contrato administrativo resulta: a) del objeto del contrato, es decir, las obras y los servicios públicos cuya realización y prestación constituyen precisamente los fines de la Administración; b) de la participación de un órgano estatal o ente no estatal en ejercicio de la función administrativa, y c) de las prerrogativas especiales de la Administración en orden de su interpretación, modificación y Resolución'.

Estos criterios doctrinales permiten distinguir de manera adecuada cuales son los contratos administrativos, propiamente dicho, y cuáles son los otros que no están sometidos íntegramente al Derecho público, que requieren observancia de las reglas del Derecho común (aunque en su preparación y adjudicación están regidos por el Derecho administrativo) empero desde ningún punto de vista, se puede hacer equivalencias al contrato de carácter civil, más allá que su génesis se haya suscitado en él, puesto que se estaría forzando semejanzas en relaciones jurídicas autónomas, desconociendo principios básicos de la separación disciplinaria del Derecho.

Se debe enfatizar que la distinción primordial del contrato administrativo, más allá de que el ente estatal es parte del contrato y las prerrogativas impuestas está el objeto mismo de la relación contractual que es la satisfacción de los intereses públicos, (utilidad pública) mediante la realización de obras, servicios, etc.

cuestión sustantiva el contrato de naturaleza administrativa que le califica a que su análisis sea en Tribunal especializado en Derecho administrativo, es decir su controversia debe ser dilucidada ante la jurisdicción contenciosa Administrativa".

### Contrato Administrativo.

#### Régimen Legal y la Jurisdicción Contenciosa Administrativa

"Nuestra legislación, aunque incipiente, marcó el tratamiento de aquellos procesos que debían desarrollarse dentro el ámbito de la jurisdicción contencioso- administrativa, diseñando dos tipos de procesos: el contencioso administrativo y el proceso contencioso, que aún permanecen vigentes, ambos dirigidos a dilucidar ante un Juez especializado la legalidad de los actos de la Administración (contencioso administrativo) y las controversias que surjan de los contratos, concesiones y negociaciones que realiza el Estado en su rol de administrador de la cosa pública (contencioso).

La jurisdicción contencioso- administrativa, siempre estuvo presente en nuestra legislación, abarcando sus dos procesos el contencioso y el contencioso administrativo, aunque en la práctica fue éste último el de trámite regular ante la Corte Suprema de Justicia, puesto que por circunstancias no establecidas se derivó el conocimiento de los contratos administrativos a la vía ordinaria civil, situación que desde luego no es la correcta por al ámbito competencial al que debieron ser remitidos, siendo lo adecuado su tratamiento en el contencioso dentro la jurisdicción contencioso-administrativa.

En éste afán de examinar la jurisdicción contencioso -administrativa, exploremos la arquitectura constitucional y legal pertinente al caso. Es así que, en la Constitución de 1967 la jurisdicción contencioso-administrativa ya se encontraba concebida como jurisdicción especializada, en ese sentido el art. 116.III establecía que: 'La facultad de juzgar en la vía ordinaria, contenciosa y contencioso-administrativa y la de hacer ejecutar lo juzgado

corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales y jueces respectivos, bajo el principio de unidad jurisdiccional' (subrayado no corresponde al texto original). Y como proceso, lo contencioso y contencioso-administrativo se encontraban normados en el art. 118.7 de la norma suprema que establecía como atribución de la Corte Suprema: 'Resolver las causas contenciosas que resulten de los contratos, negociaciones y concesiones del Poder ejecutivo y de las demandas contencioso-administrativas a las que dieron lugar las resoluciones del mismo'. Lo propio sucede en el marco de regulación del Código de Procedimiento Civil, aún vigente, en sus arts. 775 y 778 regulan el proceso contencioso resultante de los contratos, negociaciones y concesiones del Poder Ejecutivo, y el proceso contencioso-administrativo a que dieron lugar las Resoluciones del Poder Ejecutivo, respectivamente.

Véase como es que la Constitución en 1967 distingue la vía 'ordinaria' de la vía 'contenciosa y contencioso-administrativo', evocando no sólo la diferencia de estas dos jurisdicciones, sino más bien el tratamiento especial que merece la Administración en su relación con los particulares, distinción puntual que se hizo en los arts. 775 y 778 del Código de Procedimiento Civil el año 1975. El legislador constitucional, discernió puntualmente estas jurisdicciones – aunque las llama vías- es así que, antes de la reforma constitucional de 1994, la Constitución Política de 1967 en su art. 122 señalaba en las atribuciones del Poder Judicial, y con absoluta claridad, disponía que le correspondía a la Justicia Ordinaria: '1. El conocimiento de todos los litigios entre particulares y entre éstos y el Estado, cuando éste actúa como persona de derecho privado'; previsión constitucional, donde aún se concebía la doble personalidad del Estado, que demarca el límite de la justicia ordinaria para el conocimiento de litigios cuando el Estado actuaba como persona de derecho privado, en contrario sensu, la justicia ordinaria no tenía facultad para conocer estas demandas si el Estado ejercía actos como persona de derecho público, pues no se entiende de otra manera esta distinción, y es bajo estos preceptos constitucionales que el legislador ordinario estructuró los arts. 775 y 778 del Código de Procedimiento Civil el año

1975. Por lo manifestado queda claro que la norma constitucional le otorgó un ámbito especial de jurisdicción al Estado, o sea, a la Administración Pública, designándole como Juez competente a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, pero no al Juez ordinario, reconociendo esa máxima de derecho que orienta: 'lo privado al derecho civil y lo público al derecho administrativo'.

Haciendo un paréntesis, se debe notar que en la Constitución de 1967 aún se tenía la percepción de la doble personalidad del Estado, que como señala Bielsa en su obra Principios de Derechos Administrativo (1963) el Estado cuando dispone de sus bienes privados, efectúa acto patrimonial, opera en el campo del derecho privado, en cambio, cuando el Estado presta un servicio público realiza un acto de administración, actúa como persona de derecho público, acotando que 'En virtud de esa personalidad de derecho público (...) la Administración pública puede rescindir sus contratos administrativos directamente, o revocar el acto en cuya virtud se ha contratado'; si bien es cierto que la teoría de la doble personalidad del Estado fue superada años más tarde por la doctrina, pero cabe la consideración que aun asumiendo esa teoría, que estaba propugnada en la Constitución de 1967, el contrato administrativo, reconocido por su objeto, tenía una situación especial de juzgamiento, cuestión adjetiva más que sustantiva en su reconocimiento.

Retornando a lo principal, en el avance histórico, el Estado boliviano sufrió cambios en su estructura administrativa territorial por las reformas de "descentralización administrativa" que se ejecutaron en los años noventa, tanto en el ámbito municipal y luego en los territorios departamentales mediante las prefecturas, de ahí el advenimiento de la Ley Nº 1178 de Administración y Control Gubernamentales (SAFCO), Ley Nº 1551 de Participación Popular y la Ley Nº 1654 de Descentralización Administrativa, entre otros, que quedó afirmado con la Ley Nº 1585 de 12 de agosto de 1994, de las reformas a la Constitución Política del Estado de 1967. Este fenómeno político administrativo desde luego tuvo repercusión en la legislación nacional, ya que en consonancia

con las medidas asumidas se debe realizar las interpretaciones históricas de las normas.

En ese entendido debemos hacer una breve puntualización del art. 775 del Código de Procedimiento Civil, que hace referencia al proceso contencioso que procede cuando existiere contención emergente de los contratos, negociaciones o concesiones del 'Poder Ejecutivo'; recordemos que en la época que se estableció esta norma legal, bajo el amparo de la Constitución de 1967, el Poder Ejecutivo tenía una atribución única de administración del cosa pública, merced a la forma de Estado y Gobierno que era unitaria y centralizada, es así que los negocios de la Administración Pública se despachaban por los Ministros de Estado, conforme citaba el art. 99 de la Constitución de entonces. La descentralización administrativa, entendida como la delegación de competencia y recursos del Poder ejecutivo a instancias nacionales, trascendió, primero, a los gobiernos municipales con la transferencia de bienes y la coparticipación tributaria –sin ahondar más en la peculiaridad que tiene el régimen municipal-, asimismo, la descentralización caló en los departamentos mediante la Ley N° 1654 de Descentralización Administrativa, que a decir en su art. 1, se regula el 'Régimen de Descentralización Administrativa del Poder Ejecutivo a nivel departamental, que conforme al sistema unitario de la República, consiste en la transferencia y delegación de atribuciones de carácter técnico -administrativo no privativas del Poder Ejecutivo a nivel Nacional'. Sin ser precisos en las transformaciones político administrativas del Estado, que no es el tema, se puede incidir que estos cambios deben ser considerados en la interpretación de la estructura normativa; si bien el art. 775 del Código de Procedimiento Civil de 1975 refería al Poder Ejecutivo ésta alusión debe ser entendida en el momento histórico que se efectuó la norma, ya que el Poder Ejecutivo era reflejo de la Administración Pública, misma que por excelencia estaba encargada de realizar los diferentes contratos a nivel nacional, sin embargo podemos decantar por simple lógica que ese 'Poder Ejecutivo' centralizado de entonces fue descentralizado a nivel nacional a distintas entidades que tienen por función la administración del cosa pública; si-

tuación que se profundiza con el régimen de autonomías diseñadas por la Constitución de 2009, elementos irrefutables. Bajo esta perspectiva, no se puede concebir que la referencia de 'Poder Ejecutivo' sea un diseño normativo para el órgano ejecutivo central sin ningún reparo a los transformaciones político administrativas que el Estado ha sufrido a lo largo de décadas, ya que con una concepción tan limitada no se entendería cómo al presente se desarrolla el proceso contencioso administrativo que fue previsto para dilucidar los casos de oposición entre el interés público y el privado y cuando la persona que creyere lesionado o perjudicado su derecho hubiere ocurrido previamente ante el 'Poder Ejecutivo'; común denominador en estos procesos que deben ser interpretados de forma amplia y desde la Constitución Política del Estado.

La actual Constitución Política del Estado tiene connotaciones sustanciales al tema jurisdiccional, consolidando la especialización de la justicia. La norma fundamental ya no le asigna la facultad de conocer procesos contenciosos- administrativos y contenciosos al Tribunal Supremo de Justicia (ver arts. 184 Constitución Política del Estado y 38 de Ley 025) sólo le atribuye potestad máximo tribunal en materia ordinaria (véase los arts. 179. I y 181 de la Constitución Política del Estado) y por otro lado define la existencia de la jurisdicción especializada, a ser regulada por ley especial que aún no se concreta. Sin embargo, esta ausencia normativa fue paliada por el art. 10-I de la Ley N° 212 de 23 de diciembre de 2011, que dice: 'I. La Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia conocerá las causas contenciosos que resultaren de los contratos, negociaciones y concesiones del Órgano Ejecutivo, y de las demandas contenciosas-administrativas, a que dieran lugar las resoluciones del mismo; **hasta que sean reguladas por Ley como Jurisdicción Especializada**', disposición normativa que dispone que la jurisdicción especializada contencioso-administrativa (en sus procesos contencioso y contencioso- administrativo) será regulada por Ley especializada, en tanto, transitoriamente, tiene como ente tutelar jurisdiccional a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia.

### **El contrato administrativo regido por el Derecho Público, solución sustantiva y no procesal.**

En conformidad a lo antes fundamentado, se debe señalar concluyentemente que el contrato administrativo en su tramitación de divergencias es, en un proceso contencioso ante el órgano jurisdiccional especializado, situación que no deviene de una apreciación jugada en el plano procesal, sino que deviene de una lectura sustantiva del contrato en cuestión, ya que el mismo, en su contenido y objeto no es posible explicarlo desde el Derecho común de las obligaciones, por cuanto su existencia está vinculado al interés público.

En ese análisis, el encausar la contención emergente de un contrato administrativo a un Juez ordinario civil repulsa la materia misma de juzgamiento, ya que se desconoce la naturaleza de ese acto jurídico, pues si su régimen es el Derecho Público es ilógico que su tratamiento se realice como una cuestión privada, en tal caso, es la naturaleza sustantiva que tiene su fuente en el Derecho especial la que incita su conocimiento ante la jurisdicción contencioso-administrativa, y no un entuerto procesal; en otras palabras si se acepta la existencia del contrato administrativo, con sus características ya anotadas, se está aceptando que ese contrato contiene un régimen de Derecho Público de lo que resulta, indefectible, que se procese ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

### **De la jurisprudencia constitucional vinculante.**

El razonamiento precedente, en mérito de acciones constitucionales, fue sometido a examen por el Tribunal Constitucional Plurinacional que en referencia al contrato administrativo en la SCP N° 60/2014 de 3 de enero de 2014 sostuvo: ‘...se tiene que los tres contratos suscritos entre la UAGRM y la Empresa Constructora Aguarague, contemplaron entre una de sus cláusulas el marco legal que regirá dicha relación contractual, cuya base se tiene en el texto constitucional, además en la Ley de Administración y Control Gubernamentales, debido a que por la naturaleza

administrativa de los mismos genera el sometimiento a las cláusulas de los contratos, en tal entendimiento los conflictos suscitados en los contratos Administrativos deben ser impugnados ante la instancia respectiva, conforme a lo previsto en el art. 775 del CPC’ (subrayado nuestro), razonamiento jurisprudencial que cimienta criterio vertido anteriormente en la SCP N° 1486/2013 de 22 de agosto de 2013, que señaló: ‘...respecto al hecho de que la Gobernación, de manera arbitraria, habría ejecutado y cobrado la boleta de garantía de cumplimiento de contrato otorgada por SERGEO; y que posteriormente, registró en el SICOES la Resolución del contrato, por supuesta culpa de la empresa contratada, causándole graves daños y perjuicios, además de la vulneración de la empresa accionante a su derecho al trabajo; corresponde aclarar que, ambos actos fueron consecuencia de la Resolución del contrato ; por lo tanto, estos aspectos necesariamente deberán también ser analizados a tiempo de presentarse y resolverse la tantas veces citada demanda contenciosa administrativa; no correspondiendo a este Tribunal pronunciarse sobre estos hechos; ya que no se ingresó a considerar el problema de fondo planteado en la presente acción, cual es la verificación del cumplimiento o no del contrato administrativo, que tuvo como consecuencia la Resolución del mismo’.

Sentencias constitucionales de carácter vinculante que enfatizan la naturaleza del contrato administrativo de Derecho Público, por eso su trámite ante instancias judiciales especializadas”.

#### **Contratos Administrativos / Vía de impugnación.**

**La jurisdicción Ordinaria Civil no tiene competencia para la tramitación de la contención derivada de contratos administrativos, ya que por su naturaleza misma, es la jurisdicción Contencioso - Administrativa la competente para conocer la contención emergente de un contrato administrativo mediante el proceso contencioso.**

“Sobre el alegato recursivo, debemos señalar que, en coherencia con el fundamento precedente, conforme la naturaleza administrativa del contrato de supervisión de fs. fs. 9 a 19 vlt. que establece el vínculo jurídico entre la Gobernación de Tarija y el Consorcio TYP-SA-SOINCO, el Juez civil no tiene la competencia requerida para dilucidar este tipo de divergencias que por el carácter público que reviste el contrato de mérito, por lo que no es viable su dilucidación bajo reglas del derecho común, sino más bien, bajo el régimen del derecho público administrativo, así el art. 775 del Código de Procedimiento Civil estableció que ‘En todos los caso que existiere contención emergente de los contratos, negociaciones o concesiones del Poder Ejecutivo, conforme las previsiones pertinentes de la Constitución Política del Estado, se presentará la demanda ante la Corte Suprema de Justicia con los requisitos señalados en el Artículo 327’, competencia que por determinación del art. 10-I de la Ley 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 dieran lugar las resoluciones del mismo; hasta que sean reguladas por Ley como Jurisdicción Especializada’.

Al respecto cabe puntualizar que en referencia al vocablo utilizado en la norma de ‘Poder Ejecutivo’ se debe realizar una interpretación amplia del mismo, entendiendo que, por las transformaciones político administrativas del Estado ocurrido desde la promulgación de la norma procesal, las funciones ejecutivas del Estado unitario y centralizado han sido delegadas en diferentes momentos históricos, por medio de la descentralización administrativa, además por las transformaciones autónomas que ha procedido el régimen constitucional de 2009, debiendo entenderse que el Poder Ejecutivo u órgano ejecutivo, se tiene en las diferentes ramas de la Administración Pública

que administran la cosa pública, en las que contratan administrativamente para el cumplimiento de sus fines.

Por lo referido, aun se haya procedido resolver administrativamente el contrato administrativo antes de procederse con la demanda conforme las prerrogativas propias del ente gubernamental, este Tribunal se inhibe de emitir criterio al respecto, por corresponder a un Tribunal especializado resolver la contención sucedida en base a los argumentos que una y otra parte postularon al encarar su pretensión.

Asimismo, cabe manifestar que el Tribunal de apelación procedió a una errónea aplicación del art. 316 del Código de Procedimiento Civil, por ser la referida norma, dentro el ámbito ordinario civil, el referente de aplicación de proceso ordinario ante la ausencia de tipificación de un proceso donde exista contención en los márgenes que hubo establecido el Código de Procedimiento Civil, sin embargo se hace impropia su aplicación cuando se pretende aplicar las reglas del derecho común a una contención emergente de un contrato administrativo que procede de un régimen de derecho público, más aun cuando este tipo de contención está prevista en el art. 775 del Código de Procedimiento Civil, con un régimen especializado.

Por otro lado, respecto a los Autos Supremos Nros. 82/2012, 281/2012 y 286/2012; cabe referir que el Auto Supremo N° 82/2012 de 12 de abril de 2012 percató que la jurisdicción coactiva fiscal no era adecuada para tratar la contención emergente de un contrato administrativo, que si bien son de naturaleza administrativa el conocimiento y Resolución sigue en el ámbito civil, por lo que concluyó que la demanda de Resolución de contrato sobre la Resolución de contrato –administrativo- de obra por excesiva onerosidad y por imposibilidad sobreviviente, es de competencia del Juez en materia civil y resulta ajena a la jurisdicción coactivo fiscal; al respecto se debe señalar que si bien es cierto que la jurisdicción coactiva fiscal no le corresponde conocer las contenciones emergentes de un contrato administrativo, empero el citado Auto Supremo equivocó en precisar que esa

competencia era propia de los jueces ordinarios en materia civil, situación que era concordante con razonamiento hasta entonces asumido por la ex Corte Suprema de Justicia y asimilada por el Tribunal Supremo de Justicia, porque no inferían la existencia de una jurisdicción contencioso administrativa derivada del art. 775 y 778 del Código de Procedimiento Civil, explicado anteriormente, sin embargo dicha concepción competencial y jurisdiccional fue reconducida situando en su naturaleza al contrato de carácter administrativo y el órgano jurisdiccional especializado al que le corresponde su dilucidación, así se tiene el Auto Supremo N° 405/2012 de 05 de noviembre de 2012, que manifestó: ‘...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; 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 ópera únicamente respecto al elemento territorio y jamás respecto al de materia, en ese sentido el art. 122 de la Constitución Política del Estado 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’; entendimiento que inició en demarcar la competencia referente al tratamiento de los contratos administrativos, que fue ratificado en caso análogo por el Tribunal Constitucional Plurinacional en la sentencia N° 60/2014 de 4 de enero de 2014, siendo esa manifestación jurisprudencial de carácter vinculante en aplicación del art. 203 de la Constitución Política del Estado.

En conclusión, conforme toda la exposición argumentativa brindada, se evidencia que el Auto de Vista N° 67/2012 S.C. 1ra, al revocar la decisión del Juez de grado no obró en sujeción a las normas que informan la arquitectura competencial diseñada en nuestra legislación por cuanto la jurisdicción ordinaria civil no tiene la competencia para la tramitación de la contención derivada de contratos administrativos, por su naturaleza misma, ya que la competencia nace de la ley y en ese marco es la jurisdicción contencioso-administrativa la competente para conocer la contención emergente de un contrato administrativo mediante el proceso contencioso consignado en el art. 775 del Código de Procedimiento Civil y el art. 10-I de la Ley N° 212. Por lo que el Juez de instancia al haber aplicado correctamente el art. 112 de la Constitución Política del Estado que señala expresamente: ‘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’, y haber declinado competencia, actuó dentro el marco de la ley, en esa correspondencia es pertinente casar la Resolución de Alzada y mantener subsistente el Auto de 30 de noviembre de 2011 con la salvedad que por competencia no es el autorizado el Juez administrativo coactivo fiscal y tributario, sino el Juez de la jurisdicción contencioso administrativa conforme el razonamiento antes vertido, mientras la ley no prescriba situación diferente.

En consecuencia éste Tribunal Supremo de Justicia emite Resolución en la forma determinada por los arts. 271 núm. 4) y 274 del Código de Procedimiento Civil”.

**Por tanto:** Casa

**Auto Supremo:** 279/2014 de 06 de junio.  
Dra. Rita Susana Nava Durán.

### PÉRDIDA DE COMPETENCIA.

**Debe ser aplicada no desde la literalidad de la norma, sino desde los principios y valores constitucionales.**

“Respecto a la nulidad del Auto de Vista que acusa el recurrente, en razón a que éste hubiera sido dictado fuera del plazo previsto por el art. 204-III del Código de Procedimiento Civil, habiendo operado la pérdida de competencia prevista por el art. 209 del mismo cuerpo legal, sobre el tema, conforme al entendimiento asumido en el Auto Supremo N° 133/2013 emitido por esta Sala Civil, previamente corresponde hacer referencia al Principio de Supremacía Constitucional, que establece que, dentro del ordenamiento jurídico, que es un sistema de normas, la Constitución resulta ser la fundamental, razón por la cual el resto del ordenamiento jurídico adquiere valor y significancia, siempre y cuando se respete lo fundamental y de ninguna manera cuando lo contraríe, por lo tanto en un Estado Constitucional, éste principio supone el sometimiento en principio a la Constitución y después al resto del ordenamiento jurídico, dando lugar a una interpretación constitucional de las normas, partiendo de los valores y principios y no una interpretación solamente legalista desde la propia ley, lo que quiere decir que los Jueces ya no se constituyen en meros aplicadores de la ley, sino en sus intérpretes y, tomando en cuenta el principio de supremacía constitucional, esa labor de interpretar la ley ordinaria debe hacerse siempre desde la Constitución, es decir que primero debe tomarse en cuenta los principios y valores consagrados por la Constitución.

En base a lo señalado, la pérdida de competencia del Tribunal Ad quem conforme lo establece el art. 209 del Código de Procedimiento Civil, debe ser interpretada no desde la literalidad de la norma, sino desde los principios y valores constitucionales, que están orientados a impartir justicia. En ese sentido, el art. 178 constitucional prevé que la

potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta, entre otros principios, en el de celeridad; asimismo, el art. 180 de la Constitución Política del Estado, respecto a la jurisdicción ordinaria determina que, ésta se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el Juez.

De lo señalado se advierte que la actual Constitución Política del Estado, al hacer referencia al principio de celeridad, ésta se encuentra vinculada con la garantía consagrada en el art. 115-II de la Constitución Política del Estado que garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones; al respecto, se debe señalar que el principio de celeridad comprende el ejercicio oportuno y sin dilaciones de la administración de justicia y la agilidad de los procesos judiciales tramitados”.

#### **Competencia temporal ante Resolución emitida fuera de plazo.**

**Si las partes procesales no impugnaron la pérdida de competencia en su momento, no lo pueden hacer en casación.**

“...en atención al principio de celeridad, es que el ordenamiento jurídico Procesal Civil, norma plazos y momentos en los que, no solo las partes, sino también los Jueces, deben realizar los actos jurídicos procesales que les corresponde, bajo pena de operar, para las partes, la preclusión al vencimiento de plazos y etapas procesales y, para los Jueces las

sanciones por retardación a que dieran lugar el incumplimiento de los plazos.

Sobre el tema es preciso hacer referencia a lo que señala el art. 209 del Código de Procedimiento Civil que establece: 'El vocal de la Corte Superior que no hubiera presentado su relación en el plazo legal o en el complementario perderá automáticamente su competencia en el asunto. En este caso la sala pasará el proceso a quien le siga por orden de sorteo'. Por lo establecido, la pérdida de competencia operará si en el momento de vencimiento de plazo, las partes o el Juez Ad quem, advierten ese aspecto, pero si ninguna de las partes reclama este incumplimiento de plazo para dictar el Auto de Vista y consienten en que ésta sea emitida fuera de plazo (por el Vocal titular), éste reclamo no resulta moral ni legal, pues el reclamo no puede estar sujeto al resultado de la Resolución, toda vez que en el hipotético caso de que la resolución fuese favorable, la misma no hubiera sido atacada. Conforme a este razonamiento y en aplicación a la garantía de una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, resulta contrario que este Tribunal de oficio o a solicitud de parte pretenda anular el Auto de Vista recurrido y retrotraer el proceso al estado de que se dicte una nueva Resolución de segunda instancia, toda vez que la sanción y las responsabilidades por incumplimiento de plazos debe ser imputada al infractor y no así a las partes, quienes con esta pretensión de nulidad verán afectada la garantía a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones.

En el caso de Autos, la Sala Civil, Comercial y Familiar Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, sorteó el proceso, en fecha 03 de enero de 2014, correspondiendo a la Dra. Delma Miranda ser la relatora de dicho proyecto, conforme se evidencia a fs. 251 vta., momento a partir del cual corre el plazo de treinta días para el respectivo pronunciamiento, por lo que al haberse emitido el Auto de Vista en fecha 18 de febrero de 2014, resulta evidente que la misma fue dictada fuera de plazo, sin embargo, al vencimiento del término de los treinta días, ninguna de las partes

reclamó por la retardación ni solicitó que el Tribunal Ad quem remita el proceso a quien le sigue por orden de sorteo, por el contrario, consintieron en que el Juez Ad quem titular, aún fuera del plazo, emita el respectivo Auto de Vista, máxime si a fs. 251 vta., donde consta el sorteo, existe una nota realizada por la secretaria de la respectiva Sala que hace notar que el proyecto fue presentado en fecha 17 de febrero de 2014 por haberse encontrado la vocal relatora con baja médica. Por lo que la parte ahora recurrente al verse afectada con ese pronunciamiento recién reclamó sobre el incumplimiento del plazo a tiempo de recurrir en casación, pretendiendo que éste Tribunal anule la misma, situación que, conforme se desarrolló precedentemente, conllevaría afectar aún más la garantía que le asiste a toda persona a una justicia, pronta, oportuna y sin dilaciones indebidas, pues de retrotraerse el estado del proceso al momento de emitirse nuevo Auto de Vista, las partes tendrían que resignar por un tiempo mayor la resolución definitiva de la controversia que sostienen, razón por la que no corresponde anular el Auto recurrido"

#### **Asistencia Familiar.**

**El monto de la Asistencia familiar al no causar estado, no abre la competencia del Tribunal de Casación.**

"En lo que concierne a la asistencia familiar a favor de la actora, durante la tramitación del proceso, se demostró que la misma no se halla dedicada a ninguna actividad laboral rentable, es decir a actividad que le genere un ingreso mensual fijo, solo se conoció que la misma está dedicada a la venta de productos Avon, actividad que conforme lo estableció el Juez de primera instancia, resulta insuficiente para solventar sus necesidades y la de sus hijas y toda vez que el recurrente fue el culpable de la desvinculación matrimonial, se aplicó correctamente el art. 143 del Código de Familia que señala: 'Si el cónyuge que no dio causa al divorcio no tiene los medios suficientes para su subsistencia, el Juez le fijará una pensión de asistencia, en las condiciones

previstas en el art. 21.', razón por la cual al haberse demostrado que fue él el responsable del divorcio, corresponde correctamente que se otorgue asistencia familiar a favor de la actora.

Con relación a la reducción de asistencia familiar a favor de sus hijas, misma que fue fijada en sentencia y confirmada por el Tribunal Ad quem, es preciso establecer que las resoluciones sobre asistencia familiar no causan estado, toda vez que la reducción o incremento de la pensión de asistencia familiar es revisable, modificable o reducible de acuerdo a las necesidades del beneficiario o a los recursos del obligado, conforme lo establece el art. 28 del Código de Familia, situación en la cual se debe acudir ante el Juez de la causa y solicitar

la reducción o aumento de la pensión de asistencia familiar según sea el caso.

En el caso concreto, si el recurrente considera que dos de sus hijas no deben ser beneficiadas con la asistencia familiar y que el monto signado como pensión de asistencia tanto para su esposa como para sus hijas es muy elevado, éste debe acudir ante el Juez de la causa, pues dicha resolución puede ser revisable en cualquier estado del proceso inclusive en ejecución de sentencia, toda vez que el monto de la asistencia familiar al no causar estado, no abre la competencia del Tribunal de casación".

**Por tanto:** Infundado

**Auto Supremo:** 297/2014 de 13 de junio.  
Dr. Rómulo Calle Mamani.

### USUCAPIÓN / SUJETO PASIVO

**Necesariamente a tiempo de iniciar una demanda de usucapión respecto a un inmueble, éste debe contar con registro de propiedad a los fines de dirigir la demanda contra quien fuere último propietario.**

"Se constata que se demandó usucapión decenal de un bien inmueble, en ese contexto corresponde puntualizar que para su procedencia son requisitos a considerar tres aspectos: la posesión continuada durante diez años, la posesión pacífica y la posesión ininterrumpida por ese tiempo, cumplidos los mismos y declarada judicialmente la usucapión, ésta produce un doble efecto; el **primero** adquisitivo para los usucapientes y el **segundo** extintivo para el usucapido; por lo que necesariamente a tiempo de iniciar una demanda de usucapión respecto a un inmueble este debe contar con registro de propiedad a los fines de dirigir la demanda contra quien fuere último propietario, resultando imprescindible aquello; siendo preciso además a tal efecto y en cumplimiento de la ley N° 2028, que los jueces de oficio estén obligados a citar a la Alcaldía Municipal a efectos de conocer que el inmueble a usucapir no sea de

su propiedad o se encuentre en áreas verdes o de equipamiento. Entonces, es obligación de quien pretende usucapir, efectuar un detalle o relación registral de quienes figuraron como propietarios en los Registros de Derechos Reales, por una parte; por otra es obligación del Juez solicitar esta certificación o tradición registral antes de admitir la demanda a los fines de que, a quien se demanda sea el legitimado pasivo. En el presente caso, de principio el Juez de la causa advirtió aquel aspecto, señalando en el proveído de fs. 14 de fecha 7 de junio de 2011 en el punto 4 que: 'Oficiese a la oficina de Derechos Reales, para que otorgue el certificado de propiedad del inmueble y certificado negativo del demandante.', cumpliendo de manera parcial con ese mandato por parte de la demandante que a fs. 20 adjunta Certificado extendido por Derechos Reales sólo respecto al Certificado de no propiedad, no habiendo cumplido con

respecto a la primera parte referida a la certificación de la propiedad del bien inmueble demandado en usucapión, verificándose a su vez el incumplimiento del deber del Juez a fin de que se cumpla a cabalidad la orden expedida, no habiéndolo hecho así, sensiblemente se tramitó la causa con ese defecto, que inviabiliza la posibilidad de establecer con certeza contra quien o quienes se producirá el efecto extintivo de la usucapión; pues si bien se dice demandar a las personas que figuran en las literales de fs. 6 a 8, aquellos refieren ser propietarios a título sucesorio al fallecimiento de su abuela, señalando una partida computarizada cuya situación actual no se tiene certeza como quedó, no existe certificado actualizado del mismo pues su mención refiere a 22 de marzo de 1995, sin embargo ello es mera mención sin respaldo alguno, además de no existir certeza que los mencionados fueran efectivamente herederos de la persona que presuntamente figuraría en el registro de Derechos Reales, o que fueran los únicos herederos. Negligencia o descuido en principio de la actora y luego del Juez que conoció la causa, que debieron cumplir la primera en dar estricta observancia a lo dispuesto y en segundo término al juzgador de exigir que su disposición sea cumplida, a fin de establecer con certeza quien o quienes eran o son los legitimados pasivos.

Lo anterior indudablemente ha originado que lo sustanciado en el proceso y lo resuelto por el A quo no sea eficaz en derecho, y se vulnera la seguridad jurídica tanto a la parte demandante como para los verdaderos o actuales propietarios, que pudieran alegar derecho propietario, precisamente como la recurrente que alega a la vez tener derecho propietario sobre el predio demandado; de haber dado cumplimiento a la exigencia de adjuntar la

certificación respectiva, no se estuviera ante la contingencia que se presentó y si en realidad los demandados fueran los propietarios, así demostrable de la certificación que debiera emitir la Oficina de Derechos Reales, no fuera necesario considerar la intervención de la persona que recurrió en apelación así como en casación; ante la carencia de ese dato, indudablemente se pone en duda quien resulta el verdadero propietario registral, pues si bien se demostró la concurrencia de los elementos que se precisan para la declaratoria de usucapión por parte de la actora en cuanto a lo descrito supra en cuanto a la posesión continuada durante diez años, y que esta fuera pacífica e ininterrumpida por ese tiempo, no existe evidencia ni certeza de a quien se le extinguirá su derecho propietario, verificando aquello de la propia sentencia que no refiere ese aspecto en la parte dispositiva con la sola orden de que Derechos Reales deba registrar el testimonio a expedir, sin concretar a que partida o matrícula se irá a afectar, que resulta ciertamente irregular. Así expuesto el caso, aun en la consideración de que deba dejarse incólume la sentencia dictada en el caso, no tendría la eficacia que deben tener las resoluciones, pues quien alegue tener derecho propietario y demuestre ese aspecto, estará facultado a accionar lo que corresponda a fin de hacer valer su derecho propietario, aspecto que la propia actora debe considerar para no sufrir mayor perjuicio, pues ninguna resolución podrá afectar a quien no fue demandado, más allá de que la misma tenga calidad de cosa juzgada entre las partes intervinientes en la controversia judicial, conforme prevé el art. 194 del Código de Procedimiento Civil”.

**Por tanto:** Anula

## JURISPRUDENCIA RELEVANTE

### SALA PENAL

*Primer Semestre 2014*



*Dra. Norka N. Mercado Guzmán  
Magda. Sala Penal*

*Dra. Maritza Suntura Juaniquina  
Presidenta Sala Penal*

**Auto Supremo: 097/2014–RRC de 07 de abril.**  
Dra. Maritza Suntura Juaniquina

#### JUICIO ORAL/ PLANTEAMIENTO DE EXCEPCIONES INCIDENTES SOBREVINIENTES.

**El rechazo de su planteamiento quebranta al ejercicio del derecho a la defensa, por cuanto se niega la facultad de intervenir y formular sus peticiones y que éstas sean objeto de pronunciamiento por el Juzgador.**

“Con relación al segundo agravio manifestado por los recurrentes, en sentido de que se vulneró su derecho a la defensa debido a que el Tribunal de Sentencia negó su intención de oponer incidentes y excepciones sobrevinientes, con el argumento que debieron efectuarse en audiencia conclusiva; se evidencia conforme consta en el acápite II.2. destinado a las actuaciones procesales de la presente Resolución, que el abogado de la parte imputada manifestó inicialmente en audiencia conclusiva que no plantearía incidente para luego oponer un incidente de exclusión probatoria respecto a una prueba ofrecida por el Ministerio Público como extraordinaria; y, durante el desarrollo de la audiencia de juicio, después del alegado inicial del fiscal, manifestó que plantearía incidentes conforme el art. 345 del CPP, petición que fue rechazada mediante resolución emitida por la Presidencia del Tribunal de Sentencia, que en base a las modificaciones dispuestas por la Ley 007 y a la regulación de la audiencia conclusiva, argumentó que no

podía retrotraerse ‘en sus funciones’ (sic), por el vencimiento de la etapa conclusiva.

Esta decisión determinó que la defensa efectuara protesta de recurrir, enfatizando que los incidentes eran sobrevinientes, razón por la cual la parte imputada al recurrir de la sentencia denunció la negación de justicia atentando su derecho a la defensa, al no permitírsele la oposición de incidentes y cuestiones prejudiciales sobrevinientes con el argumento de que debían ser planteadas en la audiencia conclusiva. Este agravio fue considerado por el Tribunal de alzada, concluyendo que la parte recurrente debió impugnar la determinación bajo las previsiones de la parte in fine del art. 338 del CPP, referida a que el Tribunal en pleno resolverá cuando una decisión del presidente sea impugnada.

Precisados estos antecedentes a los fines de resolver esta problemática, es necesario señalar que si bien de conformidad al art. 325

del CPP, durante la celebración de la audiencia conclusiva, las partes podrán deducir excepciones e incidentes cuando no hayan sido planteadas con anterioridad o se funden en hechos nuevos; esto no significa que las partes no puedan plantear incidentes y excepciones durante el desarrollo de la audiencia de juicio que pueden ser resueltas en un solo acto, o bien ser diferidas en resolución hasta el pronunciamiento de sentencia, de acuerdo a las previsiones del art. 345 del CPP, que se mantiene vigente y no ha sufrido modificación alguna por la Ley 007; este criterio fue expresado por este Tribunal en el Auto Supremo 094/2013-RRC de 3 de abril, que señaló: ‘...las excepciones pueden ser interpuestas tanto en la etapa preparatoria, en la etapa intermedia (comprendida en los actos de la audiencia conclusiva), como así en juicio oral (tanto en los actos preparatorios como en el mismo acto de juicio), ocurriendo que en cada una de las etapas anotadas están sujetas a un procedimiento particular, es así que en la etapa preparatoria ellas deben ser presentadas por escrito ante el Juez de Instrucción dentro del trámite incurso en los arts. 314 y 315 del CPP’.

Prosiguió señalado que: ‘En etapa intermedia, las excepciones deberán ser interpuestas oralmente, al momento de la celebración de la audiencia conclusiva, conforme se entiende de los incs. b) y c) del art. 325 del CPP (modificado por el art. 1 de la Ley 007 de 18 de mayo de 2010) precisando que en esa audiencia las partes podrán: ‘b) Deducir excepciones e incidentes, cuando no hayan sido planteadas con anterioridad o se funden en hechos nuevos; y, c) Pedir la resolución de excepciones e incidentes pendientes’. Tal posición se ve también en el inc. 2) del art. 326 de la Ley Adjetiva Penal, que faculta a las partes el oponer las excepciones previstas en aquella norma procesal, cuando no hayan sido planteadas con anterioridad o se funden en hechos nuevos; es decir revistan un trasfondo sobreviniente.

En el caso del juicio oral, las excepciones o cuestiones incidentales, en la comprensión de que eventualmente sean planteadas, pueden ser resueltas en un solo acto, o bien ser diferi-

das en resolución hasta el pronunciamiento de sentencia, ello a discreción práctica y procesal que el Juez o Tribunal considere, conforme se tiene del art. 345 del CPP’ (las negrillas son nuestras).

Este criterio resulta coincidente con el asumido por el Tribunal Constitucional en la Sentencia Constitucional Plurinacional 1425/2012 de 24 de septiembre, que previa referencia a las facultades que tienen las partes y al rol que debe desarrollar el juez en la audiencia conclusiva, precisó: ‘...la audiencia conclusiva no sólo faculta al representante del Ministerio Público y al acusador particular a observar defectos formales u otros aspectos legales, sino también, garantiza al imputado a ejercer su derecho a la defensa - base del debido proceso- dentro de esta audiencia para articular nuevos incidentes y excepciones o formular otras por nuevos hechos, así asegurar en su caso, el normal desarrollo del proceso penal; aclarando que esto no impide que el procesado, no pueda plantear en su momento procesal incidentes y excepciones en el juicio oral, claro está, de situaciones sobrevinientes, cuando cumplan los requisitos legales y por ende, no sean contradictorios a los fines de la audiencia conclusiva, pues en contrario sensu, plantear en el juicio oral incidentes no presentados oportunamente sobre actuaciones y situaciones desarrolladas en la etapa preparatoria, conllevaría a desconocer un momento procesal específico de saneamiento creado por la voluntad del legislador como es la audiencia conclusiva’.

Ahora bien, teniendo presentes estos criterios jurisprudenciales, se establece que el Tribunal de Sentencia de Quillacollo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, al haber determinado rechazar la ‘posibilidad’ (sic), de que el abogado de la parte imputada formule incidentes, ha quebrantado el ejercicio del derecho de defensa, por cuanto se le ha negado la facultad de intervenir y formular sus peticiones y que éstas sean objeto de pronunciamiento por el Juzgador; lo propio sucede con el accionar del Tribunal de alzada que al resolver el segundo agravio sujeto ahora a análisis, estableció que la parte recurrente

debió impugnar esta determinación bajo las previsiones de la parte in fine del art. 338 del CPP; desconociendo su labor fiscalizadora como Tribunal de alzada que ante la denuncia de defectos absolutos por incumplimiento de normas de carácter procedimental que han vulnerado derechos fundamentales, como

es el derecho a la defensa, le obligaba a la revisión del trámite procesal a efectos de la verificación de la denuncia formulada por los recurrentes”.

**Por tanto:** Deja sin efecto.

**Auto Supremo:** 024/2014–RRC de 24 de marzo.  
Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán

### RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA /RESOLUCIÓN.

**Al ser emitida por un Vocal que no participó en la audiencia de fundamentación complementaria del recurso, se vulnera el principio de inmediación, lo que supone la concurrencia de defecto absoluto no susceptible de convalidación.**

“En el caso de autos, se verifica que el recurrente interpuso recurso de apelación restringida, dejando expresa constancia de que fundamentaría su alzada oralmente, motivando, previa asignación de la causa a la Sala Penal Primera, que mediante decreto de 6 de septiembre de 2012, el Vocal José Luis Lenz, adoptará tres determinaciones; a saber, la admisión del recurso de apelación, el señalamiento de audiencia de fundamentación y la convocatoria de la Vocal de la Sala Penal Segunda, quien junto al otro integrante de dicha Sala, y en suplencia legal llevó a cabo la referida audiencia de fundamentación. Concluida la actuación, nuevamente el Vocal José Luis Lenz, convocó al Vocal Ernesto Félix Mur de la Sala Penal Segunda y el 27 de septiembre de 2013, se procedió al sorteo de la causa quedando como relator la autoridad convocante, quien sin participar en la audiencia de fundamentación complementaria del recurso de apelación restringida, pronunció junto al vocal convocado el Auto de Vista impugnado.

Esta precisión de antecedentes da cuenta en primer término que la denuncia del recurrente en sentido de que no hubo sorteo de la causa resulta insostenible, porque dicha formalidad efectivamente fue cumplida, de la cual emergió la relatoría en el pronunciamiento del Auto

de Vista impugnado; sin embargo, también demuestra que se vulneró la garantía del debido proceso, así como el derecho de defensa y el derecho a la tutela judicial efectiva, al haberse emitido el Auto de Vista con un vocal, que pese a haber quedado como relator, como consecuencia del sorteo efectuado, no participó en la audiencia de fundamentación complementaria del recurso de apelación restringida en vulneración al principio de inmediación; lo que supone a su vez, la concurrencia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación conforme el art. 169 inc. 3) del CPP, invocado por el recurrente en su recurso; en cuyo mérito, siendo que las normas procesales que efectivizan derechos fundamentales que hacen al debido proceso, como el derecho de defensa y el derecho a la tutela judicial efectiva, son de orden público y de cumplimiento obligatorio, corresponde dejar sin efecto la resolución recurrida de casación.

Establecida la forma de resolución del presente recurso, debe dejarse constancia, que este Tribunal, consideró necesario superar la modalidad que se empleaba para consignar la doctrina legal aplicable en las Resoluciones emitidas, que generó la formulación de párrafos que en el intento de resumir los fundamentos desarrollados en los distintos Autos Supremos, se constituían en ideas

abstractas, que no reflejaban la situación de hecho similar o problemática procesal resuelta, dando lugar a que en innumerables recursos de casación, los litigantes se limiten a invocar el referido acápite, sin la debida exposición de los antecedentes, los hechos y los fundamentos que sustentaban la parte resolutive de los Autos Supremos; y, que el mandato legal establecido en los arts. 419 y 420 del CPP, no podía ser interpretado en el sentido de que necesariamente la doctrina legal aplicable

debía estar consignada en un acápite final, dejando de lado los antecedentes, los hechos y los fundamentos de los cuales fluía la doctrina legal aplicable; por estas razones, este Tribunal, asumió el entendimiento de que la doctrina legal aplicable, debe estar inmersa y comprenda todos los fundamentos jurídicos contenidos en el fallo”.

**Por tanto:** Deja sin efecto.

**Auto Supremo:** 190/2014–RRC de 15 de mayo.  
Dra. Maritza Suntura Juaniquina

### DELITO DE INJURIA / ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL TIPO PENAL.

**Se configura cuando el bien jurídico protegido es atacado a través de expresiones en absoluto ofensivas, las que sean: Oprobiosas; Impertinentes o Innecesarias; y, Peyorativas. Siendo el tipo subjetivo del delito de Injuria el Dolo.**

“El Código Penal en su art. 287, señala que incurrirá en prestación de trabajo de un mes a un año y multa de treinta a cien días, quién por cualquier medio y de un modo directo ofendiere a otro en su dignidad o decoro. Complementando aquella conducta básica, el párrafo siguiente señala: ‘Si el hecho previsto en el artículo 283 y la injuria a que se refiere este artículo fueren cometidos mediante impreso, mecanografiado o manuscrito, su autor será considerado reo de libelo infamatorio y sancionado con multa de sesenta (60) a ciento cincuenta (150) días, sin perjuicio de las penas correspondientes’.

La injuria representa el tipo básico en las infracciones contra el honor y se constituye en la conducta de menosprecio contra la dignidad y el decoro de las personas, mediante la palabra (oral o escrita) plenamente despreciativa dirigida hacia calidades y/o cualidades de aquellas; la injuria entonces es una lesión al derecho que tienen las personas a que los terceros respeten las cualidades que se auto asignan, comprendidas dentro de la dignidad y decoro, como bien jurídico protegido.

La manifestación injuriosa debe tener un claro

contenido ofensivo o denigratorio para otra persona, y que pueda considerar ésta que se la deshonra o desacredita socialmente; es decir, se requiere un contenido dañoso a su dignidad. No obstante, no es suficiente con que la expresión sea objetivamente injuriosa y el sujeto pasivo tenga conciencia de ello, sino que se requiere la intención especial de injuriar por parte del sujeto activo, o dicho de otro modo, la constitución del dolo como elemento subjetivo del tipo.

Así, acciones objetivamente injuriosas, pero realizadas sin dolo, con intención manifiesta de bromear, criticar, narrar, etc., no constituyen delito de injuria. No obstante, acciones que podrían considerarse injuriosas, pero que tienen una intencionalidad meramente informativa o de crítica constructiva, o las desplegadas en un contexto humorístico, satírico o festivo, de igual forma no constituyen delito.

Esta Injuria debe ser típica, para que constituya la exteriorización de pensamientos lesivos del honor, debe tener carácter imputativo; es decir, tiene que estar formada por imputaciones que atribuyan calidades, costumbres

o conductas susceptibles de ser apreciadas como peyorativas para la personalidad del ofendido. Tal conclusión refuerza la idea de que las simples ofensas al decoro que carecen de ese carácter imputativo no constituyen ofensas contra el honor, sino meras circunstancias de desconsideración social que no están comprendidas como delito.

En cuanto a los elementos constitutivos de este tipo penal, esta Sala comprende que se configura el delito de Injuria cuando el bien jurídico protegido es atacado a través de expresiones en absoluto ofensivas, entendiendo como tales las que sean: a) Oprobiosas, según el contexto y medio expresados; b) Impertinentes o innecesarias para expresar opiniones, tengan o no relación con lo manifestado; y, c) Peyorativas en su significado gramatical y semántico, no susceptible de ambigüedad, tomando en cuenta las circunstancias del contexto en que fueron lanzadas situaciones concurrentes, anteriores y simultáneas a la manifestación.

El tipo subjetivo en el delito de Injuria, como ya se dijo anteriormente, es el dolo, constituido por la conciencia y la voluntad de injuriar, para identificar el mismo es preciso, además de contar con la manifestación material y percibida de la ofensa a partir de la presencia de los puntos identificados en el párrafo anterior; tomarse en cuenta: i) Las relaciones particulares entre sujeto activo y pasivo; ii) El grado de reflexión por parte del sujeto activo; es decir, el cálculo y meditación con las que las ofensas son lanzadas, implicando ello la desestimación de una imprecación en un momento de ofuscación; y, iii) La temeridad de la acción, entendida como la circunstancia material de espacio y tiempo en que son lanzadas las ofensas.

Es de relieve identificar que el dolo se configura, en la voluntad manifiesta de realizar una conducta que se conoce que, en función de su contenido y las circunstancias en que se emite, es capaz de lesionar de forma grave la dignidad o decoro del sujeto pasivo, entendiendo ello como la reputación y/o autoestima del mismo”.

### Delitos Contra el Honor / Difamación y Calumnia.

“Los delitos contra el honor revisten características jurídicas especiales que justifican que se los legisle como categoría propia, el honor como bien jurídico tiene características muy especiales, es un bien de estimación relativa, es decir que no todas las personas la estiman de igual modo. El honor como bien jurídico reviste dos formas diferentes, esto es que se da a conocer a través de dos maneras distintas: el honor subjetivo y el honor objetivo. ‘El honor subjetivo puede ser considerado como una autovaloración, es decir como el aprecio de la propia dignidad, como el juicio que cada cual tiene de sí mismo en cuanto sujeto de relaciones ético sociales’ (SOLER, Sebastián, Tratado de Derecho Penal Argentino, Tomo III, Pág. 222, 1992.) el honor desde el punto de vista objetivo es lo que se llama reputación, es decir la valoración que hacen los demás a través de la conducta real o aparente.

#### III.2.2. Delito de Difamación.

El Código Penal en su art. 282 establece: El que de manera pública, tendenciosa y repetida, revelare o divulgare un hecho, una calidad, o una conducta capaces de afectar la reputación de una persona individual o colectiva, incurrirá en prestación de trabajo de un mes a un año o multa de veinte (20) a doscientos cuarenta (240) días.

La Difamación es la acción de desacreditar públicamente a una persona, en su reputación o fama, divulgando un hecho falso basado probablemente en una situación real de forma pública, tendenciosa y repetida, de modo que pueda afectar la honorabilidad del sujeto pasivo, el elemento y condición para la comisión de este delito es la publicidad, es decir que el comentario debe ser conocida por un colectivo de personas, debe ser tendenciosa que se refiere a la necesidad de que exista una finalidad clara y directa de afectar la reputación de la persona, debe ser repetida no en el sentido de que se declare varias veces las manifestaciones atentatorias, sino con el

simple hecho de hacerlo ante un medio de comunicación que repetirá constantemente la noticia y lo afirmado.

### III.2.3. Delito de Calumnia.

El art. 283 del CP establece: El que por cualquier medio imputare a otro falsamente la comisión de un delito, será sancionado con privación de libertad de seis meses a dos años y multa de cien a trescientos días.

En cuanto al delito de Calumnia Morales Guillen, en su obra Código Penal Comentado y Concordado refiere 'La calumnia es el más grave de los delitos contra el honor, puede decirse que es la forma agravada de la injuria. En la calumnia la conducta determinada constituye un ataque más grave a la honra o crédito ajeno, su nota esencial radica en la falsedad'.

Las principales características de este delito son: a) La atribución de la comisión de un delito o de una conducta criminal dolosa que debe ser falsa o que no haya existido con las características y en las condiciones que lo configuran como delito; es decir, que habiendo existido como tal, no existiera la participación que se dice del sujeto; pero a su vez la falsedad requiere ser completada subjetivamente: la atribución es falsa cuando el agente conoce que no corresponde; ósea, cuando es una mentira, b) esta atribución debe tener como destinatarios a uno o más sujetos, a quienes se los relaciona con un hecho delictuoso, c) La imputación calumniosa requiere que se atribuya un delito determinado, es imprescindible que la determinación se establezca en virtud de sus circunstancias fácticas".

**Principio de legalidad en cuanto a la adecuada subsunción y su control por el Tribunal de alzada.**

"La Constitución Política del Estado al establecer normas relativas a la jurisdicción ordinaria, garantiza en su art. 180.I el principio de legalidad en los procesos judiciales, que de acuerdo a la doctrina, se considera fundamental en todo procedimiento; ahora bien, en cuanto a la adecuada subsunción es

necesario recordar que el Auto Supremo 431 de 11 de octubre de 2006 estableció: 'que la calificación del hecho a un tipo penal determinado es en razón a describir primeramente el hecho para luego comparar las características de la conducta ilícita con los elementos constitutivos del delito; es necesario tomar en cuenta que la conducta general descrita por el tipo penal se encuentra en la norma, mientras que la conducta particular se identifica por la descripción de sus peculiaridades, si estas se subsumen a todos los elementos constitutivos de un tipo penal, recién podrá calificarse el hecho como delito incurso en tal normativa; en caso de que falte la adecuación de un elemento constitutivo del tipo penal, el hecho no constituye delito o en su caso se adecua a tentativa u otra figura delictiva'.

Esto implica, que una vez desarrollada la audiencia en sus distintas fases, incluida la actividad probatoria de las partes, corresponde al Juez o Tribunal de Sentencia resolver aquellas cuestiones relativas a la comisión del hecho punible que determine en su caso la absolución o la condena del imputado, debiendo la sentencia contener la exposición de los motivos de hecho y de derecho en que se funda conforme se tiene establecido en el art. 360.3) del CPP.

En este ámbito, debe tenerse en cuenta que la labor de subsunción, es una labor lógica del aplicador, para determinar si el hecho específico legal, o la consecuencia jurídica establecida por la norma coincide o difiere, consecuentemente, lo que debe hacer el juzgador es encuadrar el hecho específico concreto en el hecho específico legal.

Por tal razón, toda sentencia condenatoria se compone de dos operaciones, sin perjuicio de que las mismas se descompongan en otras varias. Una primera operación se concentra en determinar el hecho probado, y la segunda, una vez conocido el hecho se ocupa de la labor de subsunción del hecho en alguno o algunos preceptos penales. A la primera se la llama juicio histórico o fundamentación fáctica y la segunda es conocida como juicio jurídico o fundamentación jurídica y ambas deben gozar de una adecuada fundamentación.

Esta exigencia de la motivación tiene un fundamento de carácter constitucional y permite que la Sentencia se justifique objetivamente; además, de exteriorizar una ineludible convicción judicial. Esto implica que la Sentencia ha de ser racional, de manera que la convicción del juez no puede basarse en la intuición o sospecha, sino que el mismo debe proceder de la prueba practicada en el juicio. Solo una convicción derivada de la prueba es atendible, por lo que cualquier otra convicción que procede de un motivo ajeno no es adecuada al razonamiento judicial y es pura arbitrariedad, por lo que la motivación sirve de control para evitar que se dicten las sentencias basadas únicamente en certidumbres subjetivas del juez, pero carentes de todo sustento probatorio.

En cuanto al control de la subsunción jurídica, corresponde precisar que la exteriorización del razonamiento efectuado por el Juez o Tribunal de Sentencia, permite su control al Tribunal de apelación, por ello la motivación de la Sentencia debe reflejar el razonamiento encaminado a la aplicación de la norma general al caso juzgado, trasladando la valoración genérica que el legislador ha expresado en la norma general a un supuesto de hecho concreto. La legitimidad de este procedimiento depende de la corrección con la que se haya inferido la decisión jurídica.

Por otra parte, debe tenerse presente que en el juicio sobre la observancia de la ley sustantiva existen limitaciones, como la falta o insuficiencia de determinación del hecho que sirve de sustento a la calificación jurídica, que impide constatar si la ley ha sido bien o mal aplicada, y fundamentalmente los problemas ligados a la interpretación de los conceptos jurídicos que integran la ley sustantiva y a la subsunción jurídica. Para superar estas limitaciones, el Tribunal de apelación al realizar la labor de control de la subsunción debe partir del hecho acusado, para saber si corresponde o no subsumirlo en el tipo o tipos penales acusados, siendo además importante interpretar los conceptos jurídicos que integran la ley sustantiva; de ese modo, el Tribunal de casación podrá cumplir con su labor de uniformar la jurisprudencia, estableciendo criterios rectores

que permitan la aplicación del principio de seguridad jurídica.

Además, cabe recordar la necesidad de que las resoluciones en general y las resoluciones judiciales en particular, estén debidamente motivadas, por ser este un principio básico que informa el ejercicio de la función jurisdiccional; y, al mismo tiempo, un derecho de los justiciables a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente propuestas; de tal manera, los jueces o tribunales cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, están obligados a expresar la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga en sujeción a la ley; pero también, con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables.

Con base a lo expuesto, se establece que ante la formulación de recurso de apelación restringida, corresponde al Tribunal de apelación en ejercicio de la competencia que la ley le asigna, de controlar a partir de los elementos constitutivos de cada delito, si el Juez o Tribunal de Sentencia, realizó la adecuada subsunción del hecho a los tipos penales acusados, realizando al efecto la correspondiente motivación”.

**Tribunal de alzada/ Debe realizar el control respecto a la fundamentación realizada en la Sentencia, sobre los aspectos denunciados por el recurrente, sobre la presunta errónea aplicación de la Ley Sustantiva, lo que no implica una revalorización de prueba, debiendo ejercer su facultad de control que la Ley le asigna.**

“En cuanto al delito de Calumnia, previsto en el art. 283 del CP, el Tribunal de sentencia refiere que la (primera) publicación de periódico los Tiempos de 23 de enero de 2011, prueba de cargo signada como A-3, señala: ‘y no permitiremos bajo ningún concepto que nuestra sede sea cambiada y lucharemos para que personas inescrupulosas como Néstor

Enríquez que va en contra del espíritu de la cohabambinidad y la fraternidad, declarándolo enemigo de los cochabambinos y de Caporales San Simón, así mismo denunciarnos que Néstor Enríquez quien desconociendo lo dispuesto por el art. 22 de la Ley del Órgano Judicial que indica como incompatible la actividad judicial con la de dirigente de una institución como lo es San Simón máxime si estando en el ejercicio de esa función dirigencial está siendo acusado de malos manejos económicos y continúe supuestamente impartiendo justicia por su cargo de juez'. El Tribunal de sentencia concluye que este relato evidenció que se imputó de forma determinada al querellante, mencionando su nombre y apellido de forma pública con la agravante de que fue mediante un diario de circulación nacional (Los Tiempos), la comisión de un delito doloso presentándolo como tal al señalar que el querellante de forma incompatible y desconociendo lo previsto por el art. 22 de la LOJ, ejerció paralelamente la función dirigencial donde fue acusado de malos manejos económicos y la de juez 'supuestamente impartiendo justicia', adecuando su conducta al delito de Calumnia.

Ahora bien, el Tribunal de alzada al resolver la denuncia de errónea aplicación de la ley sustantiva, concluyó que la Sentencia realizó una correcta subsunción de los hechos al tipo penal; lo que implica, que se remitió al análisis efectuado en Sentencia respecto a la primera publicación de periódico de 23 de enero de 2011, en sentido de que el imputado imputó falsamente la comisión de delitos al querellante; cuando le correspondía como Tribunal de apelación ejercer el control sobre el contenido de la sentencia a los fines de verificar si se identificó qué delitos fueron atribuidos falsamente al querellante, teniendo en cuenta la determinabilidad que se exige para la concurrencia del delito de Calumnia, conforme lo precisa Carlos Creus en su libro Derecho Penal, Parte Especial, Tomo I, al señalar: La Imputación calumniosa requiere que se atribuya un delito determinado o cuando menos determinable como hecho real; no basta, por consiguiente, atribuir un delito según la calificación exclusivamente penal (fulano 'cometió un hurto'); es decir imprescindible que la

determinación se establezca a través de sus circunstancias fácticas (víctima, lugar, tiempo, objeto, medios, etc.) aunque no contenga a todas, pero si las que basten para permitir la determinación. Dándose ésta 'determinabilidad', poco importa el nombre jurídico que le asigna el agente, y que puede ser erróneo, sin que ello pueda influir en la punibilidad (p.ej., que haya calificado a un hurto de robo). Pero, eso sí no tiene carácter de Calumnia la imputación de un hecho que no está tipificado como delito en los elencos penales, aunque el agente crea lo contrario. (las negrillas y el subrayado son nuestros).

Debe añadirse, que el Tribunal de apelación orientó su decisión fundamentando que no puede valorar prueba, cuando en todo caso debió realizar el control respecto a la fundamentación realizada en la Sentencia sobre los aspectos denunciados por el imputado, relacionados a la presunta errónea aplicación de la ley sustantiva, hecho que habilita el planteamiento de la apelación restringida como establece el art. 407 del CPP; por cuya razón, esta Sala considera que ante una denuncia activada vía recurso de apelación restringida, correspondía al Tribunal de apelación ejercer la facultad de control que la ley le asigna, lo que ciertamente no implica una revalorización de prueba; pues cabe señalar que el Tribunal de Alzada, en aplicación de los arts. 407, 413, 414 y 398 del CPP, tiene competencia, para pronunciarse no solo sobre la aplicación o no de la ley sustantiva, sino sobre el cumplimiento de los requisitos de validez contenidos en el art. 173 del Código de Procedimiento Penal, y, en ese marco, determinar 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.

Con dichos antecedentes, este Tribunal, efectuando una compulsión de los antecedentes anotados, advierte que la parte final del art. 413 del CPP, atribuye al Tribunal de apelación, la facultad de resolver directamente y dictar una nueva sentencia, se entiende a partir de los hechos acreditados en el juicio oral, en

el supuesto de que no sea necesaria la realización de un nuevo juicio, como sucede en el presente caso, debiendo ejercer la jurisdicción y competencia que le asignan los artículos 42, 43, inc. 2, y, 51, numeral 2), del mismo Código, por lo que corresponde regularizar el procedimiento y determinar que el Tribunal de Alzada dicte una nueva sentencia conforme

a la doctrina legal aplicable contenida en la presente Resolución; en consecuencia, se declara fundado el recurso de Hugo Nicolay Mamani, únicamente a la aplicación del art. 283 del CP”.

**Por tanto:** Deja sin efecto.

**Auto Supremo:** 099/2014–RRC de 07 de abril.  
Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán

#### TRIBUNAL DE ALZADA/ RESOLUCIÓN/ DEBER DE FUNDAMENTACIÓN Y NOTIFICACIÓN.

**No puede ser 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.**

“En el presente caso, la parte recurrente impugna la conclusión del Auto de Vista recurrido de casación, en sentido de no existir contradicción entre la parte considerativa y la parte dispositiva de la Sentencia 02/2012 de 29 de agosto; invocando como precedentes contradictorios los Autos Supremos 340 de 28 de agosto de 2006, 561 de 1 de octubre de 2004 y 444 de 15 de octubre del 2005, precisando que la contradicción radicaría en el hecho de que en el caso de autos no existe fundamentación que desvirtúe la tipicidad, los hechos incriminados y el resultante fallo de absolución, en cuyo mérito corresponde precisar los entendimientos asumidos por los precedentes invocados para efectuar la labor de contraste que la ley asigna a este Tribunal.

En ese sentido, se tiene que el Auto Supremo 340/06 de 28 de Agosto, señaló como doctrina legal aplicable que el Tribunal de Alzada debe emitir sus fallos fundadamente y en forma clara, que pueda comprender el texto un ciudadano común; al respecto, se establece que el Auto de Vista impugnado, al momento de resolver la denuncia sobre la falta de fundamentación en la Sentencia, contravino el citado precedente debido a que el Tribunal de Alzada no realizó una debida fundamentación, que sea expresa y puntual, pues concluyó que no hubo contradicción en la sentencia, en base

a una consideración genérica que no resulta suficiente y razonable, al señalar que: ‘la sentencia en análisis establece la relación existente entre las pruebas con el todo el desfile probatorio lo cual ha sido observado por los jueces ciudadanos dentro de su criterio de formación, si bien es cierto que no tienen una formación técnica jurídica, pero si tienen la capacidad de ver hasta qué punto un hecho u acto es malo o no, lo cual traduce si ese acto es delictivo o no dentro de su conocimiento del vivir bien...’, por lo que el Auto de Vista impugnado no está debidamente fundamentado y motivado, ni cumple con los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad, teniendo en cuenta que este Tribunal de manera reiterada y uniforme ha establecido que los Tribunales a momento de resolver las apelaciones restringidas, deben pronunciarse de forma puntual, precisa, y bajo ningún aspecto esgrimir fundamentos generales, evasivos, vagos o imprecisos que generen confusión y dejen es estado de indeterminación a las partes por ser vulneratorias del debido proceso en sus elementos derecho a la motivación de los recursos, a la tutela judicial efectiva, a la seguridad jurídica y al artículo 124 del Código de Procedimiento Penal, pues no es fundamentación suficiente la simple remisión a obrados o cita de alguna parte del proceso, doctrina y/o jurisprudencia,

seguida de conclusiones, sin respaldo jurídico, ni explicación razonada del nexo entre la normativa legal y lo resuelto.

Asimismo el recurrente invocó el Auto Supremo 561/04 de 1 de octubre, que establece como doctrina que la parte considerativa de una resolución judicial debe guardar correspondencia con la dispositiva; al respecto, el Auto de Vista impugnado también entró en contradicción con este precedente, debido a que el Tribunal de Alzada determinó que no existió contradicción en la parte considerativa de la Sentencia refiriendo: '...que dichos actuados procesales no hacen una descripción o relación circunstanciada de la o las acciones que cada uno de los acusados ha realizado y por el cual viene siendo procesado, siendo por el contrario en la mayor parte de los actuados referidos es decir las acusaciones y sus correspondientes fundamentaciones se refiere que los acusados hubieren cometido los hechos que se les endilgan en su condición de dirigentes de la Comunidad Menonita Río Negro...', asimismo, respecto a la fundamentación de la Sentencia, concluyó que: '...las acciones realizadas no han sido dolosas es decir que si bien los miembros de la comunidad evidentemente realizaron desmontes no fue con el fin de causar daño al Estado ni al ambiente, por el contrario como claramente se ha visto en el transcurso del proceso, dicho desmonte fue en aras de poder procurarse un sustento para ellos y sus familiar, pues se conoce y se ha ratificado en juicio los miembros de la Comunidad Menonita no tienen otra ocupación que al dedicarse a la agricultura sin fines de lucro, procurándose apenas el sustento diario y necesario para su subsistencia aspecto que hace que cualquier bien protegido por el Estado pase a un segundo plano en resguardo del bien jurídico fundamental cual es derecho a la vida...', determinando el Tribunal de Alzada que los jueces ciudadanos realizaron un desglose y separaron los aspectos de la parte dispositiva y la parte considerativa, no siendo contradictorias, lo cual no es evidente, debido a que de la lectura de la fundamentación de la parte Considerativa de la Sentencia efectuada por los jueces ciudadanos, éstos señalan que existe suficiente prueba que los imputados Ju-

lio Wiebe Friesen, David Wieler Peters y Yohan Peters Wieler eran dirigentes de la Comunidad Menonita Río Negro y que hubieren realizado con gente de dicha comunidad una serie de desmontes en procura de un sustento para ellos y sus familias, es decir los jueces ciudadanos afirmaron que los imputados cometieron hechos ilícitos, y contradictoriamente en la parte dispositiva de dicha Sentencia, por mayoría simple declararon absueltos a los procesados, por lo que el Auto de Vista impugnado incurrió en contradicción con el Auto Supremo 561/04 de 1 de Octubre.

Por otra parte, el Auto Supremo 444/05 de 15 de Octubre, expresa que se consideran defectos absolutos cuando en la Sentencia no existen razones ni criterios sólidos que fundamenten la valoración de las pruebas, de lo cual se establece que el Auto de Vista impugnado entró en contradicción con dicho Auto, al no realizar un control jurídico de la valoración de las pruebas efectuada por el Tribunal de Sentencia, pues conforme lo mencionado precedentemente, los Jueces Ciudadanos establecieron que existió suficiente prueba de que los imputados cometieron los ilícitos penales por los cuales se les procesa y en base a criterios y apreciaciones subjetivas justificaron el desmonte de miles de hectáreas en aras de un sustento diario, respaldando que cualquier bien protegido por el Estado pase a un segundo plano, absolviendo de culpa de los delitos acusados.

En este contexto, se concluye que el Auto de Vista no fundamentó jurídicamente como es que existió o no existió dicha contradicción entre la parte considerativa y la parte dispositiva de la Sentencia emitida en la presente causa, vulnerando el art. 124 del CPP, 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, en cumplimiento a lo establecido por el art. 398 del CPP; en cuyo mérito corresponde dejar sin efecto la

Resolución recurrida de casación a fin de que el Tribunal de Alzada se pronuncie de manera fundada respecto a la denuncia relativa a la existencia de contradicción entre la parte

considerativa y la parte dispositiva de la Sentencia 02/2012 de 29 de agosto”.

**Por tanto:** Deja sin efecto.

**Auto Supremo:** 208/2014–RRC de 22 de mayo.  
Dra. Maritza Suntura Juaniquina

### RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA/ RESOLUCIÓN.

**Al constatar el Tribunal de Alzada que existió errónea valoración de la prueba y fundamentación insuficiente respecto a la misma (situación que afecta no sólo a la acusación por uno de los delitos acusados, sino que su efecto alcanza a todo los tipos penales imputados), corresponde anular totalmente la Sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro Tribunal.**

“Ingresando al análisis de los motivos del recurso de casación, cabe aclarar que en el presente caso se abordarán de manera conjunta el primer y segundo motivo, por ser similares en sus antecedentes y fundamentos, pues se resumen en que la recurrente hubiera formulado denuncia en apelación restringida, consistente en que el Tribunal de Sentencia incurrió en defectuosa valoración de la prueba, defecto previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP, y también falta de fundamentación, agravios que fueron resueltos, según señala, por el Tribunal de apelación de manera contradictoria con los precedentes invocados en casación, puesto que, a pesar de haber establecido que el Tribunal de Sentencia violó las reglas de la sana crítica, resolvió anular parcialmente la Sentencia, sólo con relación al delito de Parricidio, pese a que su decisión se fundamentó en la defectuosa valoración de la prueba por ausencia de sana crítica y por falta de fundamentación de la Sentencia; y, a mantener la condena con relación al delito de Robo Agravado, a pesar de la defectuosa valoración de la prueba en que incurrió el Tribunal de Sentencia.

Con dicho antecedente y con base a los precedentes invocados, cabe reiterar la doctrina legal asumida de manera uniforme por este Tribunal, en sentido de que al Tribunal de Alzada no le está permitido proceder

a revalorizar prueba, ello en consideración a la naturaleza de proceso penal oral vigente reatado al cumplimiento de los principios de inmediación y contradicción que rigen el sistema procesal penal vigente y como consecuencia de ello, cuando el Tribunal de apelación evidencia que se pronunció alguna resolución en base a la defectuosa valoración de la prueba, incurriendo en el defecto previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP, no puede subsanar de manera directa tal defecto, más aún cuando es previsible que la situación jurídica del imputado pueda ser sujeta a modificación sea favorable o negativamente, correspondiendo en consecuencia, anular totalmente la Sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro Tribunal, para permitir que las pruebas erróneamente valoradas, sean de conocimiento de otro Juez o Tribunal, para que en una correcta valoración probatoria, observando la doctrina legal contenida en la Resolución que dejó sin efecto la defectuosa Sentencia inicial y en aplicación de las reglas de la sana crítica, emita una nueva Sentencia.

En el caso analizado, se evidencia de la fundamentación contenida en el Auto de Vista impugnado, sobre la denuncia de defecto de errónea valoración de la prueba, por la falta de aplicación de la sana crítica, al momento de la valoración de las pruebas testificales principalmente del padre de la imputada

(Segundino Vela Zambrana), y las declaraciones referenciales de los policías que intervinieron en el caso, que se basaron en la declaración informativa de la imputada obtenida ilegalmente; que el Tribunal de apelación de manera categórica señaló que, el Tribunal de Sentencia concluyó que las pruebas eran coincidentes y gozaban de credibilidad y eficacia jurídica; sin embargo, también estableció el de alzada que se realizó una valoración de manera general y abstracta de dichas pruebas, con breves y concisas referencias que no poseen los razonamientos o motivos del por qué se les otorgó valor y credibilidad; y, que no existió valoración probatoria intelectual de dichas pruebas, extremo que le impidió, según se expresa en el Auto de Vista impugnado, verificar si el iter lógico expresado en la fundamentación del fallo fue acorde al entendimiento humano.

Continuando con el análisis de los fundamentos del Auto de Vista, se tiene que el Tribunal de alzada advirtió contradicción en las declaraciones de Segundino Vela Zanabria y los policías Martín Choque, Félix Condori y Agustín Soto, pues el primero de los nombrados señaló que los delincuentes lo golpearon brutalmente para que les informara el lugar donde se encontraba el dinero, y los restantes testigos, manifestaron que fue la imputada quien les facilitó todos los datos en relación a la ubicación del dinero guardado por sus padres, lo que en palabras del Tribunal de apelación denotaba una contradicción o aparente contradicción que no fue aclarada en la Sentencia en base a la sana crítica, a los razonamientos lógicos y a la aplicación del principio del tercero excluido; asimismo, el Tribunal de apelación manifestó en cuanto a las declaraciones de los testigos referenciales como son los efectivos policiales que, si bien, un testigo referencial es un medio de prueba directo, tratándose de policías que vienen a ser testigos con determinadas cualidades, su valoración requiere de mayor motivación y de la aplicación de la sana crítica sustentada en las reglas de la lógica, en la que mínimamente se debe superar la parcialidad de los policías precisamente por su actividad investigativa, y no así las breves referencias en base a las cuales el Tribunal de

Sentencia les otorgó credibilidad, razón por la que el Tribunal de apelación dio por evidente la denuncia de la recurrente referida a la errónea valoración de la prueba.

De lo expuesto, este Tribunal advierte que la denuncia de la recurrente resulta indudable, puesto que toda la fundamentación del Auto de Vista impugnado, estuvo orientada en sentido de que existió una errónea valoración de la prueba, especialmente la testifical, además, de una falta de fundamentación por parte del Tribunal de Sentencia, principalmente en cuanto a la prueba testifical producida en el juicio; sin embargo, de manera contradictoria o incongruente con tal afirmación, dispuso la nulidad parcial de la Sentencia, de manera específica en relación al delito de Parricidio, y sobre la base de la misma prueba testifical (cuestionada cuando menos, de contradictoria y poco fundamentada, como el propio Tribunal de alzada concluyó), sancionó a la imputada por el delito de Robo Agravado, imponiéndole la pena privativa de libertad de diez años de presidio, y finalmente ordenó la reposición del juicio únicamente en relación al delito de Parricidio.

Esta determinación del Tribunal de apelación, resulta contradictoria, puesto que si consideró que existió errónea valoración de la prueba sobre todo testifical y fundamentación insuficiente en relación a la misma, lo racional es que tal valoración errónea afecte o incida, no sólo a la acusación por uno de los delitos imputados (Parricidio), sino que su efecto debe alcanzar a todos los tipos penales imputados, más aun cuando no existe explicación ni fundamentación alguna que justifique por qué razón tal valoración y fundamentación resulta insuficiente para el caso del delito de Parricidio y no así para el caso del delito de Robo Agravado; de ahí que, la impugnación efectuada tanto en el primer motivo como en el segundo, resulta razonable, pues si el Tribunal de alzada advirtió dichos errores en la Sentencia, debió actuar en consecuencia con la doctrina legal invocada por la recurrente, que señala que habiendo el Tribunal de Sentencia incurrido en tales defectos, corres-

ponde anular totalmente la Sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro Tribunal; consecuentemente, el Auto de Vista resulta contradictorio a los precedentes invocados

en estos dos motivos”.

**Por tanto:** Deja sin efecto

**Auto Supremo:** 206/2014–RRC de 22 de mayo.  
Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán

### DEBIDO PROCESO/ALCANCES.

“En el ordenamiento jurídico boliviano, el debido proceso se encuentra reconocido en la Constitución Política del Estado en una triple esfera tanto como derecho, garantía y principio. El debido proceso como derecho se encuentra establecido en el art. 115.11 de la Constitución Política del Estado (CPE) que señala: ‘El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones’; por otro lado como garantía, dispone el art. 117.1 de la referida norma que: ‘Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso. Nadie sufrirá sanción penal que no haya sido impuesta por autoridad judicial competente en sentencia ejecutoriada’; finalmente, como un principio procesal, el art. 180.I. de la CPE, establece que: ‘La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez’.

Entonces se entenderá el debido proceso como un principio legal por el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitir la oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez o tribunal, quienes deben observar los derechos fundamentales de las partes, principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos; la Constitución Política del Estado,

reconoce y garantiza la aplicación del debido proceso al constituirse en fundamento esencial del Estado Plurinacional, que tiene entre sus fines y funciones esenciales garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en ella. Debe añadirse que el debido proceso está referido al cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales en materia de procedimiento; en este contexto, se encuentra presente en todas las etapas del proceso penal, desde la investigación inicial ante la comisión de un hecho ilícito, hasta la ejecutoria de la Sentencia”.

#### Actividad Procesal Defectuosa / Defectos Absolutos y Relativos.

**Los primeros no son susceptibles de convalidación y el quebrantamiento de la forma está vinculado a la protección de un derecho o garantía Constitucional; en tanto que, al tratarse de defectos relativos, el Juez tiene la facultad de subsanarlos o convalidarlos.**

“Respecto a la actividad procesal defectuosa y específicamente sobre los defectos absolutos y relativos, la amplia jurisprudencia emitida tanto por este digno Tribunal como por el Tribunal Constitucional, señaló que no podrán ser valorados para fundar una decisión judicial, ni utilizados como presupuestos de ella, los actos cumplidos con inobservancia de las formas y condiciones previstas en la Constitución Política del Estado, Convenciones y Tratados internacionales vigentes y el Código, salvo que el defecto pueda ser subsanado o

convalidado. El art. 168 del CPP, dispone las formas de corrección de los defectos procesales que puedan suscitarse durante la tramitación del proceso, en ese sentido, establece: 'Siempre que sea posible, el juez o tribunal, de oficio o a petición de parte, advertido el defecto, deberá subsanarlo inmediatamente, renovando el acto, rectificando el error o cumpliendo el acto omitido'.

Por su parte, los arts. 169 y 170 del CPP, distinguen los defectos absolutos y los relativos. Los primeros, no son susceptibles de convalidación y el quebrantamiento de la forma está vinculado a la protección de un derecho o garantía constitucional; en tanto que los defectos relativos, son aquellos que pueden ser convalidados en los casos previstos expresamente por el precepto.

Los defectos absolutos se hallan enumerados por el art. 169 del CPP, en los siguientes términos: '1) La intervención del juez y del fiscal en el procedimiento y a su participación en los actos en que ella sea obligatoria; 2) La intervención, asistencia y representación del imputado, en los casos y formas que este Código establece; 3) Los que implique inobservancia o violación de derechos y garantías previstos en la Constitución, las Convenciones y Tratados internacionales vigentes y en este Código; y, 4) Los que estén expresamente sancionados con nulidad'.

De las referidas normas, se advierte que el vigente sistema procesal penal permite la corrección de los actos procesales erróneos subsanando, renovando o rectificando, lo que importa un reconocimiento de la existencia de las actuaciones procesales, los que al tener defectos subsanables pueden ser corregidos; por lo mismo, la norma prevista por el art. 168 del CPP, no permite declarar la nulidad de obrados, que conceptualmente es diferente a la corrección, pues la primera permite al juzgador modificar o reparar todos los defectos o errores procesales que pudiese advertir durante la tramitación del proceso, en cambio la segunda importa retrotraer el proceso hasta el punto original en que se produjo el vicio, implica un desconocimiento de los actos

procesales realizados por tener vicios absolutos, lo que significa que dichos actos nunca nacieron a la vida jurídica, por lo mismo el juzgador no puede subsanarlos y proseguir el proceso sin retrotraer el procedimiento; por ello el legislador ha previsto la norma contenida en el art. 169 del CPP, en la que se enumeran los defectos absolutos. En consecuencia, la nulidad se opera frente a esos defectos absolutos que no son susceptibles de convalidación.

Entre los defectos absolutos, conforme al art. 169 del CPP, además de los concernientes a la intervención del juez y del fiscal en el procedimiento y a su participación en los actos en que ella sea obligatoria, se encuentran los relativos a la intervención, asistencia y representación del imputado en los casos y formas que el Código establece, que encuentran su fundamento en el derecho inviolable a la defensa que tiene el imputado en el juicio, esto implica que un desconocimiento al derecho que tiene el imputado de ser asistido y a entrevistarse en privado con su defensor (art. 84 del CPP), de estar asistido por su defensor en sus declaraciones, a exponer su defensa durante el acto de juicio (art. 346 del CPP) y al derecho a la última palabra que tiene el imputado (art. 356 del CPP), constituyen entre otros, motivos para ser considerados como defectos absolutos.

Un tercer defecto absoluto conforme el art. 169 inc. 3) del CPP, está referido a aquellos que impliquen inobservancia o violación de derechos y garantías, previstos en la Constitución Política del Estado, las Convenciones y Tratados Internacionales vigentes y el Código de Procedimiento Penal, entre los que puede mencionarse el incumplimiento a las normas contenidas en los arts. 11 y 77 del CPP, respecto al derecho que tiene la víctima de ser escuchada antes de cada decisión que implique la extinción o la suspensión de la acción penal a ser informada sobre sus derechos por los órganos de la persecución penal y por el juez o tribunal respecto a los resultados del proceso, a recurrir de las resoluciones judiciales dictadas conforme la parte in fine del art. 394 del CPP, o desde la situación del imputado, cualquier acto que implique un desconocimiento a los derechos a la defensa material o técnica.

Por último, entre los defectos absolutos se tienen aquellos que estén expresamente sancionados con nulidad, entre los que pueden citarse, aquellos que tienen que ver con la inobservancia de las reglas de la competencia por razón de la materia (parte in fine del art. 46 del CPP), la falta de intervención de un representante estatal de protección del imputado menor de edad (art. 85 del CPP), la falta de resolución fundamentada de incautación de correspondencia, documentos y papeles (art. 190 del CPP); y actos efectuados por la autoridad judicial después de producida la excusa o promovida la recusación (art. 321 del CPP).

De lo expuesto, se concluye que ante la existencia de defectos procesales, el juzgador tiene la facultad de subsanarlos, ya sea modificando, rectificando o aparando todos los defectos o errores procesales que pudiese advertir durante la tramitación del proceso y sólo cuando se trate de defectos absolutos podrá retrotraer el proceso hasta el punto original en que se produjo el vicio por la afectación esencial a derechos fundamentales y garantías constitucionales que conlleva, lo que significa que corre a cargo de la autoridad judicial realizar el análisis de los actos procesales a efectos de determinar si se trata de defectos procesales subsanables o en su caso de defectos absolutos, pronunciando una resolución debidamente motivada que sustente su decisión”.

**Tramitación de la Etapa Preparatoria y Juzgamiento de todo imputado mayor de 16 años y menor de 18 años.**

**Todas las actuaciones deben contar con la presencia de sus padres, tutor o un representante del Estado de protección a la minoridad, cuya incomparecencia vicia de nulidad los actos que se hubieran llevado a cabo sin dicha participación.**

“Para la tramitación de la etapa preparatoria y el juzgamiento de todo imputado mayor de dieciséis y menor de dieciocho años, se aplican las normas establecidas por el Código de Procedimiento Penal y no las reglas establecidas para los menores de dieciséis años quienes se

someten a una jurisdicción especial regulada por el Código del Niño, Niña y Adolescente, como previenen los arts. 389 CPP y 225 del citado Código.

De lo que se establece, como un requisito de validez, la participación de los padres del menor, su tutor o del representante estatal de protección del menor en el proceso, como una forma de protección efectiva al menor, de manera tal que esas personas o autoridades, asuman en forma amplia defensa a favor del menor imputado.

(...)

En el único motivo del recurso de casación, cuyo análisis de fondo corresponde a este Tribunal, la recurrente señala que se llevaron a cabo audiencias en ausencia de representantes de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia y/o del Servicio de Gestión Social, pese a su minoridad, lo que le dejó en total estado de indefensión; por lo que la problemática planteada debe ser resuelta bajo el criterio de que si bien a la imputada mayor de dieciséis y menor de dieciocho años se le aplican las normas ordinarias del Código de Procedimiento Penal tanto en la etapa de investigación como en la etapa del juicio oral, todas las actuaciones deben contar con la presencia de sus padres o un representante del Estado de protección a la minoridad, cuya incomparecencia vicia de nulidad los actos que se hubieren llevado a cabo sin dicha participación, conforme lo determinado por los arts. 85 y 389 inc. 4) del CPP.

En la especie se evidencia de antecedentes, que varias actuaciones procesales como la declaración ampliatoria de 7 de septiembre de 2011 (fs. 45), las audiencias de consideración de cesación a la detención preventiva (fs. 70, 117, 118, 152 - 154), la sesión de audiencia efectuada el 17 de enero de 2012 (fs. 156) donde el Ministerio Público procedió a la fundamentación de su requerimiento acusatorio, se recibió la declaración de la imputada y se formuló el alegato inicial de la defensa conforme las previsiones del Juicio inmediato previsto por el art. 393 Quinter del CPP, se celebraron sin

que la imputada estuviera asistida por sus padres, el SEDEGES, ni por la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, pese a que su mayoría la alcanzó recién el 8 de agosto de 2012, conforme se extrae del certificado de nacimiento de la imputada arrimado al cuaderno procesal y de los datos personales consignados en el contenido de la sentencia emitida en la presente causa y sin que se haya dispuesto la notificación a dichas instituciones para su participación, situación reiterada en las actuaciones posteriores como las cursantes a fs. 183, 185, 192, 195, 198, 201, 204. 210, 214, 216, 235, 239, 241, 242, 244 a 246, 249, 254, 255, 258, 263, 271, 273, 279, 281, 282, 286 a 288, 290 a 292, 294, 295, 302, 313, 314, 319, 322, 330 a 334, aspecto que no fue tomado en cuenta por el Juez de instancia ni por el Tribunal de alzada, no obstante que dicha omisión, como se tiene señalado, determina la nulidad de los actos desarrollados, siendo aplicable lo establecido en los fundamentos jurídicos

contenidos en el acápite III de esta Resolución.

Por consiguiente, el Tribunal de alzada, al haber declarado improcedente el recurso de apelación restringida planteado, con el argumento de que se debe tener presente que la capacidad general de obrar, deriva del hecho punible atribuido al autor o partícipe, que la imputada fue encontrada en poder de Sustancias Controladas y para haber cometido el delito contaba con la capacidad de actuar necesaria; no verificó la existencia de actuaciones viciadas de nulidad por expresa disposición de la ley conforme denuncia la recurrente y que vulneran el principio constitucional del debido proceso por ende el derecho de defensa que la ley reconoce a la recurrente, por lo que el presente recurso de casación deviene en fundado”.

**Por tanto:** Deja sin efecto.

**Auto Supremo:** 217/2014–RRC de 04 de junio.  
Dra. Maritza Suntura Juaniquina

#### RECURSOS / RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA

**Al remitirse juntamente una Apelación Incidenta, el Tribunal de alzada tiene la obligación de tramitarla previamente o resolverla conjuntamente con la Apelación Restringida, de no hacerlo se vulnera el derecho a la defensa y el debido proceso.**

“...corresponde a este Tribunal ingresar a la verificación de la supuesta falta de pronunciamiento expuesta en el recurso, teniendo en cuenta que el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado no ha resuelto su apelación Incidenta formulada contra el Auto Interlocutorio 020/2013, que debió ser tramitado previamente o de forma conjunta con la apelación restringida y con ello se hubiese vulnerado su derecho al debido proceso, defensa, impugnación, seguridad jurídica, presunción de inocencia y petición, encontrándose en incertidumbre jurídica, constituyendo a su sentir defecto de nulidad absoluta conforme precisa el art. 169 inc. 3) del CPP.

Al respecto, de la revisión de antecedentes, se evidencia que cursa de fs. 405 a 412 vta., la apelación incidental a la que hace referencia el recurrente presentada el 14 de noviembre y si bien en la suma de su memorial señala que está referida contra el Auto Interlocutorio 020/2013, en el fondo de la apelación precisa que tal apelación es contra el Auto Interlocutorio 044/2013, denunciando: 1) Inobservancia y mala interpretación del Tribunal a quo de los arts. 280 y 333 inc. 3) del CPP, con relación a las declaraciones informativas policiales codificadas como prueba documental (MP10, MP11 y MP12); y, 2) Inobservancia de los arts. 209, 329 y 333 inc. 2) del CPP, por introducción

de prueba de dictamen pericial psicológico MP16, al margen de lo establecido en el CPP, contradiciendo el principio de contradicción.

Además, se constata de antecedentes que una vez dispuesto y respondido el traslado con el recurso de apelación incidental, conforme las actuaciones de fs. 413, 450 a 453, por providencia de 25 de noviembre de 2013 de fs. 453 vta., el Juez Técnico del Tribunal de Sentencia, resolvió que se dispondría su remisión ante una eventual apelación restringida, decisión que se efectivizó a través de la nota de remisión de 23 de diciembre de 2013, de fs. 583, en la que se hizo constar la remisión de ambas apelaciones, conforme también se destacó en el decreto de 9 de enero de 2014 emitido por el Tribunal de alzada, al hacer referencia tanto al recurso de apelación incidental como al de apelación restringida.

Sin embargo, de una lectura integral del Auto de Vista impugnado, se evidencia la falta de pronunciamiento respecto a la apelación incidental formulada por la parte imputada, ya que el Tribunal de alzada centró su fallo únicamente en los puntos de la apelación restringida. De ello se deduce, que la labor del Tribunal de alzada es ofrecer una razonable exposición de motivos, así como de responder los mismos, pues debe circunscribir su Resolución a los puntos apelados, fundamentando cada punto de impugnación, obligación que debe cumplir ineludiblemente, lo contrario significaría vulneración a los principios de tutela judicial efectiva, derecho a la defensa y debido proceso; concluyéndose en el caso presente, en la existencia de una evidente falta de pronunciamiento a la apelación incidental invocada por el recurrente, por lo que este motivo deviene en fundado”.

### Prueba

**Sistema de valoración probatoria dentro del sistema procesal boliviano/ Sana Critica.**

“...es preciso referir con carácter previo dos argumentos esenciales para mejor resolver: i) Referido a los postulados del art. 173 del

CPP, que establece el sistema de valoración probatoria dentro del sistema procesal penal adoptado por el Estado, asumiendo para tal fin el de la sana crítica, dónde el juez o tribunal debe por un lado y en un primer momento valorar la prueba producida durante el juicio de manera individual, para luego ofrecer la justificación y fundamentación de la misma de un modo armónico y conjunto. Este último elemento no debe ser entendido bajo el argumento falaz de a mayor número de pruebas mayor culpabilidad o mayor inocencia; sino que la equivalencia de culpabilidad o inocencia, debe ser comprendida en relación a la convicción asumida en el Juez o Tribunal sobre el conjunto probatorio, al ser aquél la más próxima a la producción probatoria, siempre claro, bajo el sistema de la sana crítica, entendida como el cúmulo de criterios relativos a las reglas formales de la lógica, a la experiencia y la psicología. El juzgador, con base a estas reglas, debe apreciar todos los elementos de prueba incorporados al proceso, ya de manera individual, pero en conjunto; esto es; una vez admitidos, forman el todo o hacen unidad entre sí para producir certeza o convicción, significa que el elemento de prueba conserva su valor individual, pero que una vez reconocido el valor individual del elemento de prueba este debe ser apreciado en concordancia y convergencia con los demás elementos de prueba; y, ii) El límite de análisis de los Tribunales de alzada en la resolución de los recursos de apelación restringida está circunscrito al principio de inmediación que ordena el sistema penal acusatorio, no pudiendo entonces esos Tribunales enfocar su análisis a realizar una valoración o revalorización de la prueba, o bien aducir, incluir, modificar o restar, los hechos debatidos en juicio oral.

De la revisión de la sentencia se tiene que, habiendo sido ofrecida la apoderada de la víctima y acusadora particular como testigo de cargo por el Ministerio Público, el Tribunal de Sentencia refiere sobre la declaración de Martha Núñez Ampuero ‘La atestación que precede corresponde a la tutora y madre adoptiva de la víctima, una persona que por ser del entorno familiar de NN, contaba con la confianza de aquella, siendo una persona muy

próxima a la menor quien le conto lo ocurrido, sus declaraciones, no obstante de ser la parte querellante y testigo a la vez por mandato de la ley, también ha conocido y promovido de cerca las emergencias del caso que se juzga, al demostrar seguridad y convicción en sus afirmaciones de juicio oral, coincidente con su declaración informativa, estas tienen la suficiente credibilidad’.

De lo anterior, se establece que si bien el juez de sentencia debió disponer las mismas restricciones que a los demás testigos, en sentido de que en tanto no sea convocada a declarar, asumirá su representación en juicio su abogado patrocinante; no carece de relevancia su declaración, pues al sentir del art. 350 segundo párrafo del CPP: ‘... El incumplimiento de la

incomunicación no impedirá la declaración del testigo, pero el juez o tribunal apreciará esta circunstancia al valorar la prueba’.

Por otra parte es de resaltar la afirmación realizada por el Tribunal de alzada sobre este motivo, al referir que el Tribunal de Sentencia ha observado que ‘no obstante de ser persona del entorno familiar ha conocido y promovido de cerca las emergencias del caso que se juzga, demostrando seguridad y convicción en sus afirmaciones’ (sic) por lo que consideró que este motivo no conlleva errónea valoración probatoria ni afecta el derecho sustancial invocado por el recurrente”.

**Por tanto:** Deja sin efecto.

**Auto Supremo:** 225/2014–RRC de 09 de junio.  
Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán

## LOS DERECHOS AL DEBIDO PROCESO, DE ACCESO A LA JUSTICIA Y EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN.

“El Estado boliviano, a través de los administradores de justicia tiene como una de sus finalidades conforme señala el art. 9 inc. 4) de la Constitución Política del Estado (CPE), garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en la Constitución; a cuyo efecto el art. 115 de la Ley Fundamental, reconoce el derecho al debido proceso, haciendo hincapié en la protección oportuna y efectiva de los derechos e intereses legítimos, conforme el siguiente texto: ‘Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. El Estado garantiza el derecho al debido proceso...’.

En ese contexto se entiende, el acceso a la justicia como el derecho que tiene toda persona de acudir ante un juez o tribunal competente e imparcial, para hacer valer sus derechos o pretensiones sin dilaciones indebidas; cuyo contenido esencial consiste en el derecho de

libre acceso al proceso, el derecho a la defensa, el derecho al pronunciamiento judicial sobre las pretensiones planteadas, el derecho a la ejecución de las sentencias y resoluciones ejecutoriadas y, el derecho a los recursos previstos por ley.

Respecto al debido proceso legal, está referido a: ‘...una categoría genérica que abarca diversas garantías procesales específicas destinadas a suministrar a los individuos el amparo necesario para la salvaguarda de sus derechos con motivo del ejercicio del poder jurisdiccional del Estado’ (Badeni, Gregorio. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo II. Editorial Buenos Aires: La Ley 2006. 2da. Edición. Pág. 1097). Es así, que el citado autor señala que se puede identificar el debido proceso sustantivo, como el debido procedimiento, el primero, apunta a garantizar la vigencia de leyes constitucionales, erradicando el ejercicio arbitrario de la función legislativa que se traduzca en un menoscabo para las libertades, en tanto que

el segundo, se refiere al procedimiento legal cuya ejecución se impone para el resguardo de los derechos de las personas en el curso de un proceso judicial.

Además, en la dimensión normativa, el debido proceso se presenta en una triple dimensión: como derecho, garantía o principio. El debido proceso como un derecho está previsto en el art. 115. II de la CPE y en los instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su art. 8 y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el art. 14; así también, el debido proceso como una garantía se encuentra establecido en el art. 117.I de la CPE, que señala: 'Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso'; finalmente, el debido proceso como principio, es elemento del fundamento de la jurisdicción ordinaria, que se encuentra previsto en el art. 180. I de la CPE.

Respecto al principio de inmediación, el art. 330 del CPP, refiere que el juicio se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces y de todas las partes; además, en el sistema acusatorio establecido en el Código de Procedimiento Penal vigente, el juicio oral y público es la verdadera garantía para que se respete el debido proceso y se otorgue el acceso a la justicia de la manera más amplia; es en esta fase del proceso penal en el que durante el contradictorio las partes debaten los elementos probatorios que fueran reunidos en la etapa preparatoria, subsanados en la etapa intermedia, para que frente a un juez o Tribunal se lleve a cabo la audiencia bajo los principios rectores de inmediación, contradicción, oralidad, publicidad y continuidad. Es decir, que en este sistema penal estos principios tienen como consecuencia que el juez o Tribunal de juicio sea el único órgano revisor jurisdiccional habilitado para determinar y fijar los hechos históricos acaecidos, a través del análisis crítico de las pruebas y de conformidad a la reconstrucción del iter criminis que las partes van realizando a lo largo del proceso, toda vez que son los únicos que pueden valorar

la prueba judicializada en el debate bajo los principios de inmediación, concentración y contradicción que rigen el juicio oral y público.

Consecuentemente, los derechos del debido proceso, de acceso a la justicia y el principio de inmediación, se encuentran plena e íntimamente vinculados entre sí para la averiguación de la verdad histórica de los hechos que se juzgan, ante el Juez o Tribunal de juicio, a fin de establecer la culpabilidad o la absolución del imputado”.

**Recurso de apelación restringida.  
No constituye el medio idóneo para  
revalorizar prueba o revisar cuestiones  
de hecho que competen a jueces y  
tribunales inferiores.**

“En coherencia con lo referido precedentemente, este Tribunal de manera reiterada ha señalado que de acuerdo a la nueva concepción doctrinaria la 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 a los jueces o tribunales inferiores, de modo que dicha apelación, por su naturaleza y finalidad legal, es esencialmente de puro derecho, motivo por el cual, en su análisis, el Tribunal no puede retrotraer su actividad jurisdiccional a circunstancias, hechos y pruebas fácticas que ya fueron sometidos al control oral, público y contradictorio por el órgano judicial de sentencia, no existiendo en consecuencia la doble instancia y, por ello, el Tribunal de Alzada se encuentra obligado a alguna de las siguientes decisiones: a) Anular total o parcialmente la sentencia ordenando la reposición del juicio por otro juez o tribunal cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación; b) Cuando la nulidad sea parcial, indicar el objeto concreto del nuevo juicio; c) Cuando sea evidente que, para dictar una nueva sentencia no es necesaria la realización de un

nuevo juicio, resolver directamente el caso. En esa línea el Auto Supremo 200/2012-RRC de 24 de agosto, expresó que: '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'.

Incluso en el Auto Supremo 014/2013-RRC de 6 de febrero, se precisó que: 'La actuación y límites circunscritos a los Tribunales de alzada en la resolución del recurso de apelación restringida, en primer plano se hallan dispuestos por la competencia otorgada por el art. 51.2 del CPP; asumiendo un segundo plano en el marco sobre el cual aquel tipo de recurso debe ser resuelto; es así que, los arts. 407 y siguientes del CPP, predisponen a partir de la propia naturaleza jurídica de este recurso dos aspectos, una incorrecta interpretación o aplicación de la ley (error in iudicando) o bien que la decisión de presunto agravio haya sido emitida a través de un procedimiento que no reúna requisitos o condiciones de validez (error in procedendo); de ello se desprende que la labor de los tribunales de apelación debe necesariamente estar apartada de una nueva valoración de la prueba producida en juicio, debiendo limitar su ámbito de decisión a que la revisión de la sentencia de grado posea fundamentos suficientes (tanto descriptivos como intelectivos) sobre la valoración de la prueba, su coherencia, orden, idoneidad a los principios de la sana crítica, motivación eficaz, y que ofrezcan en consecuencia certidumbre sobre la decisión de condena o absolución según el caso'".

**Recurso de apelación restringida/  
Potestad del Tribunal de alzada.**

**Al otorgar valor a las declaraciones  
testificales, llegando a concluir que  
existió el delito, se vulneró el debido  
proceso y los principios de inmediación  
y prohibición de doble instancia.**

"En el caso de autos, se observa que el Tribunal de apelación expresa que, el Tribunal de Sentencia especificando a los jueces ciudadanos, al votar por la absolución del imputado incurrió en una incorrecta valoración de la prueba, manifestando que toda la prueba demuestra la autoría y culpabilidad de 'los imputados' (sic) y que se valoró defectuosamente las testimoniales de los policías, no siendo creíble lo manifestado por el imputado en sentido que no conocía el contenido de las cajas. Además, subjetivamente se pregunta en el caso de ser evidente lo sostenido por el imputado, el por qué no solicitó vía requerimiento fiscal el flujo de llamadas para determinar el nombre del propietario, concluyendo que el imputado conocía que transportaba marihuana y que el Ministerio Público demostró la existencia del delito acusado de Transporte de Sustancias Controladas en el grado de Complicidad; además, de concluir que la Resolución no fue debidamente fundamentada por las juezas ciudadanas.

Al respecto, considerando la concepción doctrinaria del recurso de apelación restringida, las facultades del Tribunal a tiempo de su resolución y la imposibilidad de desarrollar una labor de revalorización de la prueba, destacadas en el acápite anterior del presente fallo, se identifican en el contenido del Auto de Vista impugnado, conclusiones asumidas por el Tribunal de alzada, que evidencian una revalorización de prueba, pues se efectuó un análisis de la prueba introducida en el juicio oral, otorgando valor a las declaraciones testimoniales de los funcionarios policiales, llegando a concluir que existió el delito, estableciendo la responsabilidad penal del imputado, en vulneración al debido proceso y los principios de

inmediación y de prohibición de doble instancia, contrariando los postulados del proceso penal acusatorio y la doctrina legal establecida referente a la prohibición de ingresar a una revalorización de la prueba judicializada en el acto de juicio; pues si la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, en el ámbito del recurso de apelación restringida formulada por el Ministerio Público, estableció la existencia de incorrecta o errónea valoración de la prueba por parte del Tribunal de sentencia y de falta de fundamentación,

su labor acorde a las facultades que la propia Ley le asigna, debió enmarcarse en verificar y establecer esa errónea valoración de la prueba o inobservancia del art. 124 del CPP, y determinar lo que corresponde por ley incluso el propio reenvío del juicio sin inmiscuirse en la labor de valoración de la prueba y sin asumir conclusiones sobre la responsabilidad del imputado en los hechos juzgados”.

**Por tanto:** Deja sin efecto.

**Auto Supremo:** 265/2014–RRC de 24 de junio.  
Dra. Maritza Suntura Juaniquina

#### CAUSALES DE INIMPUTABILIDAD/ ENFERMEDAD MENTAL O GRAVE PERTURBACIÓN DE LA CONCIENCIA.

**Debe ser acreditada mediante dictamen pericial que afirme de manera categórica y concluyente que en el momento del hecho el imputado se encontró padeciendo un trastorno mental transitorio.**

“...el recurrente refiere que en apelación restringida denunció la aplicación indebida de la Ley Sustantiva Penal, argumentando en aquella oportunidad que sus actos no fueron voluntarios ni planificados; y, que en el momento del hecho, sufrió una grave perturbación de la conciencia, consecuentemente inimputable de acuerdo al art. 17 del CP; en tal sentido, alega, debió aplicarse la presunción de inocencia y la norma más favorable conforme lo previsto por el art. 116.I de la CPE; sin embargo, el Tribunal de alzado resolvió este aspecto pese a reconocer que existe duda sobre su estado de salud y conciencia en el momento de cometer el hecho, por lo que debió disponer el reenvío del juicio, y al no hacerlo se le causó indefensión, vulnerando sus derechos de presunción de inocencia, debido proceso y seguridad jurídica, previstos por los arts. 109, 110, 115 y 116 de la Norma Suprema.

Precisado el motivo, se tiene de los antecedentes del proceso, que el imputado ante la acusación formulada en su contra ofreció entre

otras pruebas de descargo, la pericial de la psicóloga jurídica y forense María Cecilia Murillo James conforme el memorial de fs. 338 a 339 vta., argumentando en el alegato inicial durante el acto de juicio, cuyo contenido se halla consignado en acta a fs. 504, circunstancias con base al art. 17 del CP que establece situaciones de inimputabilidad; luego, la parte imputada optando una defensa activa e iniciativa probatoria para demostrar la causal de inimputabilidad, acorde a la estrategia diseñada por la defensa técnica, procedió a producir la referida prueba pericial conforme se advierte en los actuados de fs. 522, 525 a 528, para finalmente en el alegato en conclusiones, enfatizar las circunstancias que en su perspectiva concurrieron en el hecho, destacando su perturbación mental y la aplicación del art. 17 del CP.

Además, se advierte que el Tribunal de Sentencia en cuanto a la prueba pericial de descargo producida por el imputado consistente en el dictamen de la perito María Cecilia Murillo James, refirió en la fundamentación jurídica

de la Sentencia lo siguiente: 'con esta prueba pericial practicada en juicio se puede establecer que la perito ofrecida de descargo realiza un análisis del imputado en base a las diferentes entrevistas que realizó, teniendo toda la información del mismo8 imputado en cuanto a los hechos ocurridos y las posibilidades de que estuviera en esos momentos del hecho delictivo atravesando un Trastorno Mental Transitorio; sin embargo, lo más sobresaliente de la pericia es que de manera clara la perito indica: 'A pesar de no poder emitir un juicio exacto sobre el estado mental del imputado en fecha 24 de octubre de 2011 entre horas 19:00 a 19:45, por las declaraciones del mismo y de su madre sobre las circunstancias en las que se produjeron los acontecimientos, se deduce que existió un estímulo exógeno, en este caso específico' (textual), como también responde en su informe pericial que '... puede ser que ese día de los hechos estuviera en ese trastorno mental transitorio' (textual), 'en definitiva no se puede afirmar en el propio informe pericial de la psicóloga que el imputado Edwin Mamani, estuviera atravesando algún Trastorno Mental Transitorio el día de los hechos, maneja como posibilidad o deducciones; Por el contrario las consultoras técnicas del Ministerio Público indican'. 'En la conclusión a la cual llegan las consultoras técnicas ofrecidas por el Ministerio Público, es que la pericia no es suficiente en sus resultados, es la metodología pobre, no llegaron a la conclusión de que pueda haber trastorno mental transitorio' (textual)'. 'Lo cual lleva a este Tribunal a tener una incertidumbre y no a una afirmación sobre el estado mental del imputado al momento de la comisión del hecho delictivo, según esta pericia'.

En mérito a la apelación restringida formulada por el imputado, el Tribunal de alzada, señaló que no era evidente que haya habido errónea aplicación de la ley sustantiva en lo referente a la conducta dolosa del imputado, toda vez, que el delito de Asesinato tiene como característica el dolo y que argüir en determinadas oportunidades que estaba con grave perturbación de la conciencia escapaba a la realidad de los hechos, tomando en cuenta que si bien era evidente que se trató

de suicidar después de matar a su hijo, no era menos cierto que no se llegó a demostrar de manera objetiva este hecho, existiendo duda razonable con relación al estado en que se encontraba al cometer el ilícito, concluyendo que no era cierto ni evidente que haya habido errónea aplicación de la ley sustantiva, siendo inatendible el agravio sufrido.

Ahora bien, estos antecedentes demuestran de manera objetiva que el Tribunal de sentencia al valorar la prueba pericial judicializada para acreditar la versión sostenida por el imputado respecto a la existencia de un trastorno mental transitorio, procedió a efectuar un análisis del dictamen pericial y a contrastar sus conclusiones con las observaciones efectuadas en el acto del juicio por las consultoras técnicas del Ministerio Público, llegando a la conclusión que el dictamen no presentaba una afirmación sino sólo una posibilidad o deducción, por lo que de un análisis contextual de todo el párrafo relativo a la valoración de la prueba pericial en cuestión, se tiene que la incertidumbre que destaca el Tribunal de Sentencia, resulta atribuible a la perito, pues de manera expresa y al final del párrafo se hace constar las palabras 'según esta pericia'.

Es así, que el Tribunal de alzada en la misma línea de análisis, al momento de resolver el cuarto agravio alegado por el imputado en su apelación restringida, concluyó de manera clara y precisa que el Trastorno Mental Transitorio alegado por el imputado, no fue demostrado de manera objetiva '...existiendo duda razonable con relación al estado en que se encontraba al cometer el ilícito...' (sic), afirmación que también debe ser comprendida en el contexto de los antecedentes, por ende del dictamen pericial ofrecido como prueba de descargo por el imputado en la audiencia de juicio; lo que demuestra, no ser evidente la denuncia del recurrente de que el Tribunal de alzada no haya resuelto este aspecto en apelación.

Por otra parte, no resulta evidente la denuncia de vulneración de derechos y garantías constitucionales, de manera particular a la presunción de inocencia, pues este escena-

rio pudo haber concurrido si durante el desarrollo de la audiencia juicio se hubiese presentado un dictamen pericial que afirme de manera categórica y concluyente que en el momento del hecho el imputado se encontró padeciendo un Trastorno Mental Transitorio y que contrastado con la opinión de los consultores, hubiese generado duda en los adminis-

tradores de justicia sobre la condición mental del imputado; situación que no sucedió en el presente caso, pues se reitera el dictamen pericial de descargo, únicamente refirió una deducción o una posibilidad”.

**Por tanto:** infundado.

**Auto Supremo:** 279/2014–RRC de 27 de junio.  
Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán

#### AUDIENCIA CONCLUSIVA/VIGENCIA DE LA LEY 007 DE 18 DE MAYO DE 2010.

**La ley procesal aplicable debe ser siempre la vigente (siempre y cuando no defina derechos sustantivos), tanto a las causales en trámite como a las que inicien con posterioridad a su vigencia, aunque los hechos se hayan cometido con anterioridad de su entrada en vigor.**

“Dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el BU S.A., contra DPS, a través del recurso de casación se denunció la existencia de defecto absoluto, con el argumento de que la acusación fiscal fue presentada cuando ya se encontraba vigente la Ley 007 de 18 de mayo de 2010, que modificó los arts. 323 inc. 1) y 325 del CPP; sin embargo, el Ministerio Público, incumplió dicha norma y presentó directamente la acusación ante el Juez de Sentencia, sin que se haya dado cumplimiento a dicha norma, es decir sin llevarse a cabo la audiencia conclusiva.

El referido recurso fue resuelto por este Tribunal mediante Auto Supremo 021/2012-RRC de 14 de febrero, en el cual se efectuó el siguiente análisis respecto a la vigencia de la Ley 007: ‘El legislador, en busca de hacer efectivo el mandato constitucional referido a garantizar la realización de una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, introdujo modificaciones al Código de Procedimiento Penal, entre otras, el procedimiento inmediato para delitos flagrantes, así también, modificaciones sobre el tema que nos ocupa, referidas al procedimiento para saneamiento del proceso, cuando modificó el art. 323 del CPP, por Ley 007, que fue promulgada el 18 de mayo de 2010, el mismo quedó redactado de la siguiente manera:

‘Cuando el fiscal concluya la investigación; 1) Presentará al Juez de la Instrucción la acusación si estima que la investigación proporciona fundamento para el enjuiciamiento público del imputado;’ (sic); a su vez, el art. 325 del CPP, también fue modificado por la Ley 007, y en concordancia con el art. 323 señala: ‘Presentado el requerimiento conclusivo en el caso de los numerales 1) y 2) del art. 323 de este Código, el Juez dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, convocará a las partes a una audiencia oral y pública...’, la que está prevista en el art. 393 quater del CPP, y que tiene entre sus finalidades, preparar el juicio oral y resolver sobre las cuestiones e incidentes que presenten las partes.

Ahora bien, a diferencia de la norma supra citada, el art. 323 de la Ley 1970 (Actos conclusivos) señalaba:

Cuando el fiscal concluya la investigación:

Presentará ante el juez o tribunal de sentencia, la acusación si estima que la investigación proporciona fundamento para el enjuiciamiento público del imputado;

Requerirá ante el juez de la instrucción, la suspensión condicional del proceso, la aplicación

del procedimiento abreviado, de un criterio de oportunidad o que se promueva la conciliación; Decretará de manera fundamentada el sobreseimiento...’.

En los casos previstos en los incisos 1) y 2) remitirá al juez o tribunal las actuaciones y evidencias’.

Ya en la situación de hecho, se pudo advertir que pese a que el representante del Ministerio Público presentó el requerimiento de acusación ante el Juez de Sentencia en plena vigencia de la Ley 007, no se devolvieron antecedentes al Juez cautelar a efectos de que señale audiencia conclusiva, sino se resolvió desarrollar el proceso hasta que se dicte sentencia, sin que el Tribunal de apelación procediera a la corrección del procedimiento, permitiendo la aplicación de una norma que no se encontraba vigente a momento de presentarse la acusación, motivando que el precedente establezca la siguiente doctrina legal: ‘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. En ese entendido queda establecido que la ley procesal aplicable debe ser siempre la vigente (siempre y cuando no defina derechos sustantivos), tanto a las causas en trámite como a las que se inicien con posterioridad a su vigencia, aunque los hechos se hubieran cometido con anterioridad a su entrada en vigor; pues lo contrario implicaría vulneración a derechos y garantías constitucionales, como es el debido proceso.

Empero, también se debe aclarar que ello no significa infracción al principio de irretroactividad de la Ley, en el sentido del artículo 123 de la CPE, dado que el objeto de las leyes procesales son los actos del proceso; es decir, actuaciones meramente procedimentales; pues, la aplicación de un precepto procesal nuevo a un hecho y conducta delictiva realizada con anterioridad a su entrada en vigor no significa vulneración a dicho principio”.

### **Audiencia Conclusiva/ Planteamiento de Excepciones e Incidentes de exclusiones probatorias.**

**Constituye un defecto el privar a la parte imputada el acceso a la audiencia conclusiva, donde tiene la oportunidad de ejercer plenamente su derecho a la defensa; sin embargo, deben considerarse lo siguientes supuestos (Modula el entendimiento asumido en el AS 021/2012-RRC).**

“Una de las facultades que tienen las partes durante el desarrollo de la audiencia conclusiva, conforme previene el art. 325 del CPP en su inc. d) y obviamente la parte imputada en ejercicio de su derecho a la defensa y en el ámbito del debido proceso, es el planteamiento de incidentes de exclusión probatoria u observaciones a la admisibilidad de la prueba, teniendo en cuenta que si bien rige en el sistema procesal penal el principio de la libertad probatoria, por el cual el juez admitirá como medios de prueba todos los elementos lícitos de convicción que puedan conducir al conocimiento de la verdad histórica del hecho, de la responsabilidad y de la personalidad del imputado, conforme las previsiones del art. 172 del CPP, carecerán de toda eficacia probatoria los actos que vulneren derechos y garantías consagrados en la Constitución, Convenciones y Tratados internacionales vigentes y el propio Código de Procedimiento Penal y otras leyes, así como la prueba obtenida en virtud de información originada en procedimiento o medio ilícito, careciendo también de eficacia probatoria los medios de prueba incorporados al proceso sin la observancia de las formalidades previstas en la norma adjetiva penal; supuestos en los cuales la parte imputada a través del referido incidente, procurará evitar la judicialización de prueba que se encuentre en los citados rangos, a cuyo efecto la parte acusadora tiene el deber de presentar la prueba documental y material ofrecida en la acusación sea pública o particular.

Esto implica, que el legislador nacional a

través de las modificaciones introducidas al desarrollo del proceso penal por la Ley 007, asumió que el planteamiento de exclusiones probatorias correspondía en la audiencia conclusiva que en otras legislaciones es denominada como etapa intermedia, a fin de evitar este tipo de planteamientos durante el acto de juicio, provocando considerables dilaciones y disfunciones procesales detectadas en la tramitación de las causas y que en definitiva motivaron la promulgación de la citada Ley.

Ahora bien, una temática vinculada directamente a la anterior, es la relativa a la actividad procesal defectuosa por existencia de defecto absoluto; sobre el particular, es menester precisar que el principio regulador sobre la materia se halla consagrado en el art. 167 del CPP, que determina: 'No podrán ser valorados para fundar una decisión judicial, ni utilizados como presupuestos de ella, los actos cumplidos con inobservancia de las formas y condiciones previstas en la Constitución, Convenciones y Tratados internacionales vigentes y en este Código, salvo que el defecto pueda ser subsanado o convalidado. En los casos y formas previstos por este Código, las partes sólo podrán impugnar, con fundamento en el defecto, las decisiones judiciales u omisiones de procedimiento que les causan agravio'. Esto implica, que el CPP en su art. 169 prevé los defectos absolutos que no son susceptibles de convalidación, pues el quebrantamiento de la forma está vinculado a la protección de un derecho o garantía constitucional.

En ese contexto, debe tenerse en cuenta que la norma procesal penal distingue los defectos absolutos y los relativos, los primeros no son susceptibles de convalidación y los otros quedan convalidados en los casos previstos por la norma; sin embargo, la diferencia sustancial de los defectos absolutos y relativos, radica en que en el defecto absoluto el quebrantamiento de la forma está vinculado a la protección de un derecho o garantía constitucional; en cambio, en el defecto relativo existe un quebrantamiento de forma; por otro lado,

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**.

En ese contexto, este Tribunal inicialmente ratifica el criterio asumido en el Auto Supremo 021 / 2012 - RRC de 14 de febrero, en el entendido de que constituye un defecto, el privar a la parte imputada el acceso a la audiencia conclusiva donde tiene la posibilidad de realizar y ejercer plenamente su derecho a la defensa, materializado en la deducción de excepciones e incidentes y pedir su resolución; sin embargo, también considera necesario modular ese criterio, de acuerdo al siguiente entendimiento: a) en el caso de que la denuncia verse sobre la facultad de oponer incidentes de exclusión probatoria, corresponderá verificar la existencia de un evidente agravio a los fines de constatar la vulneración de derechos y garantías constitucionales, debiendo la parte afectada precisar cuál el incidente que no pudo oponer, su relevancia en la decisión del proceso y cuál la afectación de sus derechos fundamentales; b) en los casos en que aquella facultad procesal sea ejercida aún fuera de la audiencia conclusiva, específicamente durante el desarrollo del acto de juicio y la pretensión merezca el debate bajo el principio de contradicción y su resolución en el fondo sea declarada probada o improbada, no concurrirá motivo para decretar la nulidad; y, c) el escenario se tornará distinto, en el caso de que pese a la falta de realización de la audiencia conclusiva, se rechace en juicio todo incidente de exclusión

probatoria con el argumento de que su planteamiento debió efectuarse en una etapa procesal anterior”.

**Audiencia Conclusiva/ Pese a la falta de realización de la audiencia conclusiva, si se evidencia que no se causó una afectación al derecho a la defensa de las partes, ya que durante el acto de juicio oral, ejercieron ampliamente la facultad que la ley les concede de plantear excepciones e incidentes, en cuyo mérito no se advierte existencia de agravio que justifique la nulidad de obrados.**

“...en el caso presente conforme se destaca en el acápite I.1.1. de la presente resolución, destinado a identificar los motivos del recurso de casación formulado por la parte imputada, se tiene que el motivo del inc. 1), converge en la denuncia de presentación extemporánea de la prueba de cargo vinculada a la falta de realización de la audiencia conclusiva y que por tal motivo no le permitió conocer e impugnar la prueba en uso de su derecho a la defensa; en ese sentido, se evidencia de los antecedentes que si bien se infiere que no se desarrolló la audiencia conclusiva como sostiene el recurrente de acuerdo al contenido de la Resolución de 31 de julio de 2012 de fs. 177 vta. 178 vta., que rechazó un incidente de actividad procesal defectuosa formulado por la parte imputada pretendiendo la corrección de procedimiento, es decir la devolución de antecedentes al Juez de Instrucción para la realización de la audiencia conclusiva; no es menos evidente que durante la fase de la práctica probatoria de la parte acusadora, en algunos casos ante la consulta del Tribunal de

Sentencia expresó la inexistencia de observaciones a la judicialización de pruebas e incluso con relación a las pruebas codificadas como MP7 y MP6, formuló exclusión probatoria con base al art. 172 del CPP, pretensión que previa intervención de la parte contraria, fue deferida favorablemente mediante resoluciones de 1 de agosto de 2012 que cursan en antecedentes de fs. 181 vta. a 182 vta.; es decir, que pese a la falta de realización de la audiencia conclusiva, no se causó una afectación al derecho de defensa del imputado como sostiene el recurrente, quien durante el acto del juicio oral, ejerció ampliamente la facultad que la ley le concede de plantear incidentes de exclusión probatoria, en cuyo mérito este Tribunal no advierte la existencia de un agravio que justifique una nulidad de actuados, resultando también carente de todo fundamento la primera parte de la denuncia en sentido de que no tuvo posibilidades de conocer la prueba documental de cargo presentada por el representante del Ministerio Público.

En ese sentido, se concluye que el Tribunal de alzada al desestimar en apelación restringida la denuncia de falta de realización de la audiencia conclusiva prevista en el art. 325 del CPP, no vulneró el derecho a la defensa del imputado; por el contrario, en consideración a varios principios como el de trascendencia, correctamente asumió que en el caso el imputado no sufrió un gravamen con la infracción denunciada, extremo que resulta evidente conforme a las actuaciones descritas precedentemente y que se desarrollaron durante la audiencia de juicio, por lo que este motivo deviene en infundado”.

**Por tanto:** Infundado

## JURISPRUDENCIA RELEVANTE

### SALA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA PRIMERA

*Primer Semestre 2014*



*Dr. Antonio G. Campero Segovia  
Magdo. Sala Social y  
Administrativa Primera*

*Dr. Pastor S. Mamani Villca  
Presidente Sala Social y  
Administrativa Primera*

**Auto Supremo:** 24/2014 de 7 de abril.  
Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

**Proceso Contencioso Tributario/ Crédito Fiscal IVA/Depuración/Si la responsabilidad de las facturas observadas corresponden al vendedor, debe aclararse que ello no libera al comprador de probar por su parte la realización de la transacción.**

"...estando cuestionada la validez de las facturas correspondientes al periodo abril 2005, en el marco de lo dispuesto por el art. 70.4 del CTB la Administración Tributaria procedió a la verificación de la documentación respaldatoria consistente en la planilla de dineros entregados a los responsables para el gasto de operación de los camiones, libro diario y tarjetas de existencia. Sin embargo, en el libro diario no hay un detalle de las facturas que entregaron y si bien en el libro diario existe la referencia a dichas facturas no existen comprobantes de pago por las compras realizadas, tampoco solicitudes de compra ni de entrega.

Al respecto cabe mencionar que la Empresa recurrente aclaró a la Administración Tributaria que el pago de ingresos a Trans Kanata es repartido entre todos los socios de la siguiente manera, una parte como entrega con cargo a rendición de cuentas (anticipos de fletes pagados), para que con esos dineros realicen todos los gastos de operación de los viajes que efectúan los camiones designados a un socio y/o persona responsable de cada camión,

y otra parte a los gastos generales que cancela la Empresa (gastos administrativos y/o pequeños) todo esto con cargo a rendición de cuentas, lo que pone en evidencia que la Empresa Kanata de manera directa no tiene control de las compras ni de la realización de los pagos, por lo que la documentación presentada es insuficiente para acreditar la realización de la transacción o efectiva compra de los bienes detallados en las facturas observadas.

En relación al argumento de que la responsabilidad de las facturas observadas corresponden al vendedor, debe aclararse que no libera al comprador de probar por su parte la realización de la transacción mediante documentación contable que corresponde en el marco de las obligaciones que establece el Ccom. y la Ley No 843, obligación que de haber sido cumplida por la Empresa recurrente, desde luego no habría dado lugar a la depuración de su crédito fiscal así su proveedor hubiera incumplido con el pago de las obligaciones impositivas".

**Por tanto:** Infundado

**Auto Supremo: 39/2014 de 10 de abril .  
Dr. Antonio Guido Campero Segovia.**

**Proceso laboral/ Recurso de casación en el fondo/ Siendo la intención del recurrente casar la Resolución recurrida, debe de manera inexcusable señalar la normativa infringida.**

“...el recurso se circunscribe al análisis de distintas pruebas sobre las que se infiere acusa error de hecho y error de derecho.

El error de derecho, doctrinalmente es entendido como una operación racional fallida negatoria del valor o la validez que otorga la ley a determinada prueba o, en contrario, atribuye valor legal a la que carece de ella. También se atribuye a esta categoría la inexacta ponderación jurídica respecto de la procedencia, fuerza y eficacia de un elemento probatorio.

Conviene aclarar que en materia laboral no tiene mayor incidencia la tarifa legal de la prueba propia del proceso civil, sino el sistema de persuasión racional con arreglo al art. 158 del CPT; sin embargo, ello no supone la imposibilidad de incurrirse en error de derecho en la apreciación de la prueba, en la medida que, como se tiene expuesto, se puede incurrir en error de juicio sobre su admisibilidad, pertinencia y eficacia; esto es, en tanto se soslayan los elementos de admisibilidad de la prueba al momento inicial de la ritualidad probatoria, considerados en la doctrina como: i) admisibilidad extrínseca o formal, referida al ofrecimiento oportuno y; ii) admisibilidad intrínseca o sustancial, referida a la licitud de la prueba y al modo como fue obtenida. Nótese que en ambos casos no se trata aún de ponderar el contenido del material probatorio que hace al error de hecho, sino a otros aspectos formales y legales.

Por su parte, el error de hecho constituye una operación racional fallida sobre, esta vez, el contenido mismo del material probatorio, determinando en el juzgador la obtención de una significación distinta a las que ellas -las pruebas-, en el marco de la lógica, la razón y la experiencia informan; denominado también

como juicio de convicción.

Sobre éste particular, el Tribunal de casación tiene dicho:

‘En el marco del art. 253-3) del Código del Procedimiento Civil, invocado por el recurrente, constituye causal recursiva en grado de casación el error de derecho como de hecho en la apreciación de las pruebas: el primero en tanto el juzgador le haya restado el valor que la Ley le otorga a determinada prueba y el segundo, en tanto se haya extraído de esas pruebas una significación distinta a las que ellas, en el marco de la lógica y la experiencia, informan. Ante la eventualidad de que en el proceso se presente uno u otro, los efectos serán similares, en la medida que negando el valor legal (error de derecho) no se permite a esa prueba ingresar al plexo probatorio para su correspondiente consideración en el juicio conclusivo sobre los hechos y, siendo así, al igual que en el error de hecho, es muy probable que el juicio conclusivo sobre los hechos resulte equivocado ya sea por renuncia del valor legal de la prueba o ya sea por renuncia a la verdad material en ella contenida; **la consecuencia lógica ante una errónea conclusión fáctica es la errónea aplicación del derecho, por cuanto se ingresaría a aplicar un dispositivo legal a hechos no coincidentes con el presupuesto (premisa menor) de la norma**, lo que en definitiva importa su vulneración por indebida aplicación”.(AS. N° 306-S.Social, de 24/10/05).

Precisando aún más los alcances del instituto, en el AS N° 344-Social I, de 15/11/05, se estableció lo siguiente:

‘En el área de la justicia ordinaria, el mecanismo de impugnación último, respecto de las decisiones jurisdiccionales, se encuentra regulado por el Título V, Capítulos VI-VIII del

Código de Procedimiento Civil como recurso de casación, que en el marco de su art. 250-I se concede a los litigantes para invalidar una sentencia o un auto definitivo, cuando en éstos se hubiera infringido una ley, ya sea interpretándola con error o aplicándola indebidamente o cuando para arribar a la conclusión fáctica (juicio de hecho), se hubiere incurrido en error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas, [artículo 253-1) y 3)] del mismo Código adjetivo civil y el de nulidad (casación en la forma) cuando se hubieren dictado esas resoluciones o tramitado esos procesos violando formas esenciales del proceso, establecidas por ley; casos en los que el Tribunal de Casación examina y juzga tanto las cuestiones ‘in judicando’ como ‘in procedendo’ para casar o anular la resolución o el proceso. En el primer caso, con competencia positiva sin ‘reenvío’ (artículo 274), fallando en lo principal del litigio (‘iudicium rescissorium’) y, en el segundo, anulando (‘iudicium rescindens’) y ‘reenviando’ el expediente para que, según el caso, se pronuncie el juez de origen o el siguiente en número’.

Sobre la decisión casatoria en el marco de la jurisprudencia glosada, el art. 274.I del CPC, previene: ‘El tribunal o juez **casará** la sentencia o auto recurrido **que infringiere la ley o las leyes acusadas en el recurso**, y en este caso fallará en lo principal del litigio **aplicando las leyes conculcadas...**’ (el resaltado nos corresponde). Concordante con ésta definición legal, en el art. 258.2) del mismo ritual civil, se previene que en el recurso de casación se “**Deberá citar** en términos claros, concretos y precisos la sentencia o auto del que se recurriere, su folio dentro del expediente, **la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente**, y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error’.

Así entonces, para casar un auto de vista, el tribunal, debe prima facie verificar si en el recurso se acusa la infracción de ley alguna y, luego, si en el auto de vista se incurrió efectivamente en esa infracción legal y, concurridos ambos presupuestos, fallar en el fondo **aplicando esas leyes conculcadas**.

En el marco de la inteligencia de éste dispositivo legal, mal podría este tribunal casar un auto de vista sin que el recurrente haya acusado infracción legal, por cuanto no tendría posibilidad de aplicar ninguna norma y de hacerlo estaría expidiéndose ultra petita y casando de oficio, lo que resulta ajeno a sus competencias, pues conforme bien define el profesor Fernando de la Rúa, el Tribunal de Casación” sólo puede controlar las sentencias cuando contra ellas medie recurso...’.

De lo anterior, no es difícil concluir que el requisito de la cita clara, concreta y precisa de la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente reclamada por el art. 258.2) del CPC resulta obligatoria también para los casos en que se acuse error de hecho en la apreciación de la prueba, en la medida que, de haber mediado error de hecho en la apreciación de la prueba, la conclusión fáctica no responderá a la verdad material de los hechos, lo que determinará, en definitiva, la aplicación de una norma ajena a los hechos reales, lo que supone infracción legal o violación de la Ley.

De otro modo, en el supuesto que el tribunal de casación encuentre evidencias de que en el juicio conclusivo sobre los hechos conformado en las instancias resulte efectivamente viciado por haberse incurrido en error de hecho en la apreciación de la prueba, admitiendo que esta causal se limitara únicamente a ese análisis, su labor se restringiría únicamente a reconstruir esos hechos, si posibilidades de conformar una solución jurídica, por cuanto la nueva conclusión fáctica no supone, per se, solución de la controversia. En efecto, conforme se tiene expuesto supra, la controversia se resolverá diciendo el derecho sobre la base de la ley, esto es aplicando el derecho sobre los hechos; en éste caso, las normas acusadas como conculcadas, conforme al art. 274 del CPC.

En el presente caso, el recurrente tiene acusado como vulnerados, los arts. 1300 del CC (punto 2.a.), arts. 253, 254 y 258 del CPC (2.b.), art. 190 del CPC (2.c. y 2.g) arts. 1305 del CC y 190 del CPC (2.d.) art. 1308 del CC (2.e.); arts. 1289, 1296 y 1311 del CC (2.f.) y arts. 1300, 1311 del CC (punto 3).

En el caso del art. 1300 del CC cuya infracción el recurrente le atribuye al tribunal por no haber procedido a la comprobación de la literal de fs. 256, ha menester tener presente que dicha literal se encuentra repetida a fs. 3 de obrados, la misma que, ante la denuncia del ahora recurrente, fue sometida a estudio grafológico, conforme bien advierte el tribunal de apelación (punto 2.1.1.b), sin que se haya

establecido falsedad alguna, ergo, cumplido el presupuesto reclamado, amén del análisis inextenso que sobre la misma realizó dicho tribunal en el punto referido, sin incurrir en falta alguna, mucho menos en la infracción que se acusa”.

**Por tanto:** Infundado

**Auto Supremo:** 36/2014 de 10 de abril.  
Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

**Proceso Laboral/Terminación de la Relación Laboral/ Despido/ La suficiente prueba hace innecesaria la realización de un sumario interno por ser un hecho ampliamente probado, sin que en su verificación se haya incurrido en restricción de derecho.**

“...En cuanto a la violación del debido proceso por no habersele sometido a sumario interno, conviene tener presente que conforme a la literal de fs. 279 a 280 y 125 a 126 aprobada en 19 de marzo de 2009, la causal invocada para el distracto laboral no ameritaba de sumario interno alguno. En efecto, conforme al Procedimiento Básico de Referencia para la Comisión Mixta, se instituye dicha Comisión Mixta para resolver ‘todo retiro de los trabajadores y administrativos de la empresa cuando exista duda y no sea por el art. 16 de la LGT y del Decreto Reglamentario’; en el caso presente, conforme lo tienen advertido los de instancia en base a la abundante prueba de descargo, resultaría un despropósito inferir duda alguna respecto a la conducta del demandante, mucho menos disentir con el aserto de que tal conducta, esto es, las vías de hecho, se encuentran contenidas como causal de desvinculación laboral en el art. 9.h) del DRLGT.

Por otro lado, el debido proceso, conforme a su naturaleza, no constituye un fin en sí mismo, sino una garantía orientada a preservar otros derechos y, siendo así, el reclamado sumario interno en el presente caso resulta poco útil, por cuanto, conforme a los antecedentes del caso y la composición de la Comisión Mixta, no es difícil advertir el resultado de dicho sumario, toda vez que cursa en obrados prueba

fundante sobre el criterio del empleador y los trabajadores -representados por el sindicato- respecto no sólo de la conducta del ahora demandante, sino sobre su vinculación laboral misma.

En definitiva, este Tribunal considera que, independientemente a que formalmente la causal de la desvinculación laboral, no constituye un hecho susceptible de ser conocido por la comisión mixta en sumario interno, la concluyente prueba hace innecesaria tal intervención a mérito de constituir un hecho ampliamente probado sin que en su verificación se haya incurrido en restricción de derecho alguno del demandante, mucho menos que la decisión se haya asumido de manera arbitraria. Consiguientemente no se advierte la acusada infracción de los arts. 48.III de la CPE y art. 4 de la LGT, acusados en el punto 2 del recurso, mucho menos al debido proceso acusado en el punto 7 del mismo, no resultando suficiente las literales de fs. 8, 9, 10, 19, 20, 21 y 23 de obrados acusados como no considerados por los de instancia, habida cuenta que la de fs. 8 a 10 constituye un informe de evaluación previa a su contratación, más no una certificación de su conducta en el desempeño laboral, lo mismo que las literales de fs. 19 y 21 consistentes en dos memoriales de solicitud de certificación suscritas por el demandante, así como las

de fs. 20 y 23 consistentes en certificaciones sobre dos audiencias de conciliación a consecuencias de problemas laborales en los que se cuestionaban precisamente la conducta del

ahora demandante”.

**Por tanto:** Casa parcialmente.

**Auto Supremo:** 108/2014 de 28 de mayo .  
Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

**Proceso Laboral/ Contratos a plazo fijo/ Una persona con discapacidad goza de estabilidad laboral; además, la suscripción de más de 2 contratos consecutivos como trabajador eventual, le otorgan la calidad de funcionario de planta.**

“...el derecho del trabajo encuentra como objetivo permanente el mantener un equilibrio en la relación laboral, teniendo presente que el trabajador tradicionalmente frente a su empleador se constituye en el más débil de dicha relación; es por ello, que se entiende la necesaria regulación de la autonomía de la voluntad que pretenda imponer restricciones y limitaciones o condiciones en desmedro del trabajador, mediante normas legales que deban aceptarse obligatoriamente, que establezcan los parámetros de las relaciones de trabajo y sean interpretadas en base a principios protectivos que resguarden dicho desequilibrio natural, más allá de la mencionada autonomía de las partes.

Es así, y conforme al entendimiento establecido en la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) No 1680/2013 de 7 de octubre; que por la importancia de los derechos del trabajador, se elevaron a rango constitucional los principios informadores de la interpretación y aplicación de las normas laborales; toda vez, que los principios suelen cumplir la función fundamentadora, interpretativa y supletoria del orden jurídico vigente, en el caso particular, las normas del derecho laboral, no sólo deben ser fundamentadas, interpretadas o suplidas por los principios insertos en la Constitución Política del Estado, sino que, todo el acervo normativo de la materia debe descansar sobre la base de tales principios, porque se constituyen en pilares, bases teóricas y lógicas sobre las que se erigen las normas del derecho laboral; así, es menester resaltar que, el obrero o

empleado, por su propia naturaleza y condición se encuentra sometido a un vínculo de dependencia en relación al empleador, situación que de manera inexorable provoca la desigualdad entre ambos, de ahí que surge la necesidad de implementar la protección al más débil; por lo tanto, en el ámbito del derecho laboral el principio tuitivo del trabajador tiene a su vez estrecha vinculación con el principio de favor debilis, cuya comprensión permite sostener que, ante circunstancias o situaciones en que los derechos fundamentales entran en conflicto, el derecho del más débil, debe tener especial consideración, por su misma condición de inferioridad y no igualdad frente al otro.

De tal manera, este Tribunal discrepa con la fundamentación y razonamiento asumido por el Tribunal ad quem, toda vez que conforme se tiene de los datos del proceso y del recurso de casación interpuesto en el fondo, la parte actora refiere que desde su contratación mediante contrato de trabajo 207/2005 de 10 de marzo, como comisario urbano, suscribió seguidamente los contratos 207/2005 de 11 de julio; 165/2006 de 9 de enero; 165/2007 de 8 de enero; 165-A/2007 de 24 de diciembre; 079/2008 de 8 de enero; 263/2009 de 12 de enero; 078/2010 de 25 de enero; 089/2011 de 1 de febrero; 257/2012 de 3 de enero; 1247/2012 de 2 de abril; y 102/2013 de 7 de enero, aportados como prueba documental en el proceso, trabajando de tal manera de forma continua en dicho puesto laboral; y desde el inicio de su contratación era una persona con discapa-

cidad física-motora; debiéndose por ello aplicar en su criterio el art. 2.e) del RLPD que le otorga el reconocimiento y ejercicio pleno de sus derechos y a la obtención de beneficios sociales; el art. 3 del DS No 27477, por el cual no podía ser retirado de su trabajo ya que gozaba de estabilidad laboral; el art. 5.I del DS No 29608 al gozar de inamovilidad de su puesto de trabajo, ya que pese a los contratos a plazo fijo, este ostentaba la calidad de funcionario de planta; así como el art. 6.h) de la LPD, que establece que los derechos reconocidos a las personas con discapacidad son irrenunciables, siendo uno de los principales, el derecho al trabajo remunerado en el marco de la Ley General del Trabajo; normas de orden público y social, que guardan relación con el art. 48.I.II.III.IV de la CPE; extremos de hecho y de derecho que merecen ser dilucidados y resueltos en la instancia laboral, por cuanto en el caso de examen, la determinación del régimen laboral al cual se encuentra sujeto el actor, depende además de las circunstancias anotadas en la Ley No 321 como hechos a probar, también de saber si en el caso, la continuidad y permanencia laboral, así como la suscripción de varios contratos a plazo fijo, le otorgarían la calidad de funcionario de

planta, conforme precisa el recurrente.

Por lo anotado, si bien queda advertida la suscripción de varios contratos de trabajo a plazo fijo, como trabajador eventual, tal cual señaló el Tribunal de Alzada; sin embargo, dada la vigencia de la Ley No 321 de 18 de diciembre de 2012, a partir de su publicación el 20 de diciembre de 2012, es decir, en plena vigencia de la relación laboral que hace al caso de Autos; así como el hecho, relevante para este Tribunal, de la suscripción de varios contratos continuos que otorgarían al demandante la calidad de funcionario de planta, tal cual indica el recurrente; así como que al ser una persona con discapacidad física-motora, se le reconocería determinados derechos y correspondería la aplicación de los arts. 2.e) del RLPD; 3 del DS No 27477; 5.I del DS No 29608 y 6.h) de la LPD, en relación con el art. 48.I.II.III.IV de la CPE, conforme afirma el actor ahora recurrente; es criterio de este Tribunal que, dichos extremos merecen ser controvertidos y probados en juicio a objeto de establecer si lo alegado es evidente y si ello hace aplicable lo dispuesto por la Ley No 321 referida”.

**Por tanto:** Casa.

**Auto Supremo: 62/2014 de 29 de abril.**  
Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

**Proceso Laboral/ Beneficios Sociales/ Recurso de Apelación/ La notificación con el Auto de Vista debe ser practicada en el domicilio procesal y en caso de no ser señalado, en el domicilio constituido en primera instancia.**

“...la notificación del Auto de Vista que resuelve el o los recursos de apelación en materia civil aplicable a materia laboral, la jurisprudencia constitucional ha señalado que ‘el legislador, con la finalidad de dotar de la máxima eficacia al inviolable derecho a la defensa, decidió eliminar del texto del art. 231 del CPC, la frase ‘actuación a partir de la cual se tendrá por domicilio legal de las partes la secretaría del juzgado o tribunal’ en la reforma del 28 de febrero de 1997, Ley de Abreviación Procesal Civil y Asistencia Familiar; con lo que se

eliminaron las ‘notificaciones por cédula en estrados’ en la segunda instancia; de lo que se entiende que en el sentido del nuevo precepto, para efectos de notificaciones en segunda instancia, se mantiene el domicilio señalado por las partes, en primera instancia’ (...) ‘... **los juzgadores tienen el deber de garantizar que las notificaciones con la Sentencia sean practicadas conforme a ley**, esto es, en forma personal o por cédula en su domicilio procesal señalado; y en el caso de desconocimiento del domicilio de la parte demandada, o de las

personas demandadas, por edictos; caso contrario, incurrir en omisión indebida restrictiva de garantías y derechos reconocidos por la constitución y las leyes.' (Véase las SSCC N° 0017/2005-R, de 3 de enero y N° 1214/2005-R, de 3 de octubre).

En todo proceso laboral, las partes que se presentan o apersonan (actor, demandado, terceros, terceristas y terceros propiamente dichos), a efectos de conocer las actuaciones procesales, deben constituir el domicilio donde se le practicaran las notificaciones correspon-

dientes, excepto las notificaciones previstas por el art. 131 del CPC.

Lo cual significa que en los casos en que el apelante señala domicilio procesal, es en ese domicilio donde debe ser notificado con el Auto de Vista, y en el caso de no señalar domicilio debe efectuarse la notificación en el domicilio que tenía constituido en primera instancia...".

**Por tanto:** Anula

**Auto Supremo:** 113/2014 de 28 de mayo .  
Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

**Proceso Social/ Pago de beneficios Sociales/Bono de Antigüedad/ Al tratarse de empresas prestadoras de servicios y por ende que procesan utilidades, corresponde efectuar el cálculo del bono de antigüedad conforme a lo previsto por el art. 11 del DS N° 23474, tomando en cuenta tres salarios mínimos nacionales.**

"Así planteado el recurso, en relación a la errónea interpretación del art. 11 del DS No 24067 de 10 de julio de 1995, efectuada por el Tribunal ad quem, al señalar no corresponder el bono de antigüedad en base a tres salarios mínimos nacionales, por no cursar en el expediente documentación que evidencie la creación de tal servicio como empresa financiera; resulta pertinente efectuar algunas consideraciones previas:

Conforme lo establecido por el art. 58 del DS No 21060, al consolidar al salario básico todos los bonos existentes al 29 de agosto de 1985, se excluyó expresamente de dicha consolidación a los bonos de antigüedad, de producción y de frontera o región.

Asimismo, el art. 60 del mismo cuerpo legal, dispone la escala para el pago del bono de antigüedad, en sustitución de toda otra forma porcentual de aplicación de dicho concepto; cuyo monto, en sujeción a la mencionada escala no deberá ser, en ningún caso, inferior al que percibía al 31 de julio de 1985, en aplicación de la escala substituida; efectivizando su pago para aquellos trabajadores que

hubieran cumplido un mínimo de dos años ininterrumpidos de trabajo.

A ello, mediante el art. 13 del DS No 21137 se dispuso que para los trabajadores de los sectores público y privado, la escala del bono de antigüedad a la que se refiere el art. 60 del DS No 21060, se aplicará sobre el salario mínimo nacional, no pudiendo el monto resultante ser inferior al percibido por dicho concepto, por el mes de julio de 1985.

Sin embargo, como una forma de compensación al salario y de mejorar su poder adquisitivo, mediante el artículo único del DS No 23113 de 10 de abril de 1992 se dispuso la ampliación de la base del cálculo del bono de antigüedad a dos salarios mínimos nacionales para los trabajadores de las empresas productivas del sector público y privado, respetando los acuerdos establecidos en convenios de partes sobre esta materia; y un año más tarde, conforme al también artículo único del DS No 23474 de 20 de abril de 1993, se determinó que dicha ampliación se ampliaría a tres salarios mínimos nacionales, contemplando de igual forma a los trabajadores de

empresas productivas públicas o privadas.

A ello corresponde puntualizar, que si bien la normativa señalada precedentemente, contempla tanto al sector público como privado; el tratamiento para las empresas públicas conforme a sus características específicas, se encuentra debidamente legislado, de tal forma el DS No 24067 de 10 de julio de 1995 dispone en su Título II 'DE LAS ENTIDADES QUE FINANCIAN SUS GASTOS POR SERVICIOS PERSONALES CON RECURSOS DISTINTOS A LOS DEL TESORO GENERAL DE LA NACIÓN', art. 11: '**...El cálculo del Bono de Antigüedad en las empresas públicas productoras de bienes o proveedoras de servicios se efectuará sobre tres salarios mínimos nacionales** y de acuerdo a la escala prevista en el DS No 21060. Serán consideradas como empresas aquellas entidades que cuenten con patrimonio propio, autonomía de gestión administrativa y financiera y que hayan sido legalmente creadas como tales...' (El remarcado es propio).

**En las empresas públicas no financieras** el Así también, el art. 11 del DS No 24468 de 14 de enero de 1997 señala: '**...El bono de antigüedad será calculado según lo dispuesto en el DS No 21137 de 30 de noviembre de 1985, que establece el pago de este beneficio sobre la base de un salario mínimo nacional y según la escala prevista en el DS No 21060. cálculo se efectuará sobre tres salarios mínimos nacionales y de acuerdo a la escala prevista en el DS No 21060. Están comprendidas en la categoría de empresas públicas no financieras las entidades que sean productoras de bienes o proveedoras de servicios, que cuenten con patrimonio propio, autonomía de gestión administrativa y financiera y que hayan sido legalmente creadas como tales...**' (El resaltado nos corresponde).

Bajo dicho marco, se concluye que por regla general, la base del cálculo del bono de antigüedad para todo trabajador sea público o privado, debe efectuarse sobre el monto correspondiente al equivalente a un salario mínimo nacional, en base a la escala establecida por ley; y como forma excepcional,

se contempla que dicho cálculo se efectúe en base a tres salarios mínimos nacionales, al tratarse de trabajadores de empresas productivas públicas o privadas o empresas públicas no financieras.

En la especie, ante el reclamo de la errónea interpretación del art. 11 del DS No 24067 de 10 de julio de 1995 mencionado; del marco legal referido precedentemente, se concluye que la base del cálculo del bono de antigüedad para los actores, no se ajusta a lo determinado por la normativa en mención toda vez que la misma es aplicable a las empresas públicas y no así a las privadas tal cual acontece en el caso de autos.

Ahora bien, de la revisión del auto de vista recurrido, este refiere al respecto: '**...a) Que, dada las características del Motel según las fotografías adjuntas al proceso, no es posible considerar al mismo como Empresa Productiva en los términos señalados por el Art. 11 del DS No 24067 de 10 de julio de 1995, no cursando en el proceso además, alguna documentación que evidencie la creación de tal servicio como Empresa Financiera, por lo que no corresponde el pago del bono de antigüedad sobre los tres salarios mínimos nacionales...**'; advirtiendo de tal forma que el Tribunal de Alzada concluye que el lugar donde se desarrolló la relación laboral hoy demandada, no puede considerarse como empresa productiva en lo que respecta al DS No 24067; determinación correcta al no ser una empresa pública.

A ello, y en relación al reclamo de los recurrentes, en el sentido de que la correcta interpretación debería enmarcarse en el art. 6o del DS No 21060, toda vez que al ser un motel una empresa que presta servicios y por ende procesa utilidades correspondería su inclusión como empresa productiva y el cálculo del mencionado bono en tres salarios mínimos conforme al DS No 23474 de 20 de abril de 1993; corresponde señalar, que la incorporación del DS No 23474, obedeció tal cual se dijo, a mejorar el poder adquisitivo de los salarios de los trabajadores, es en ese sentido que no puede limitarse el entendimiento que se tiene por 'productividad' a solamente la manufacturación

de productos; debiendo entender por 'productiva', a toda empresa que produce utilidades y ganancias mediante el aparato productivo que se encuentra constituido por todos los medios e instrumentos con que cuenta una economía para producir bienes y servicios cuyo resultado le genera ganancias; conforme ha establecido la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo de Justicia mediante los Autos Supremos 390/2012 de 17 de octubre

y 380/2013 de 7 de octubre; situación que se enmarca en las actividades desarrolladas por el Motel 'El Paraíso', dada su naturaleza y la obtención de ganancias, correspondiendo por lo tanto efectuarse el cálculo del bono de antigüedad conforme a lo prescrito por el art. 11 del DS No 23474, tomando en cuenta tres salarios mínimos nacionales...".

**Por tanto:** Casa parcialmente.

**Auto Supremo:** 77/2014 de 30 de abril.  
Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

### PROCESO TRIBUTARIO/ADMISIÓN DE IMPUGNACIÓN.

"...el accionante interpone demanda contencioso tributaria contra la pretensión de cobro de un supuesto adeudo contenido en la Resolución Determinativa N° 1819/2003, de 26 de diciembre, aduciendo la prescripción de las obligaciones determinadas en la misma. De la revisión del contenido íntegro de la demanda, también se advierte que el demandante no indica la fecha de notificación con el indicado acto determinativo ni que el mismo se encontraría en fase de cobro coactivo, pues no existe mención de la existencia de un Pliego de Cargo por el que se pretenda la cobranza coactiva de la deuda determinada; consiguientemente, el accionante pretendió la admisión de la demanda en relación a la Resolución Determinativa No1819/2003 para que respecto a ese acto, se declare la prescripción de las obligaciones en ella determinadas, sin advertir que el plazo de interposición de una demanda contencioso tributaria en la que pueda aducirse la prescripción de las obligaciones determinadas en la indicada Resolución Determinativa, ya precluyó como lo advierte en el Auto Supremo No 286, consecuentemente surten los efectos previstos en el art. 305 de la Ley No1340.

Por lo expuesto, el razonamiento del Tribunal de Apelación, en sentido que la demanda estaba referida a la prescripción, sin advertir

que el acto impugnado -Resolución Determinativa N° 01819/2003- había adquirido firmeza por no haber sido impugnada en el plazo previsto en el art. 174 de la Ley No 1340, implicaría el pretender se dilucide la prescripción sin que exista un acto administrativo por el cual la Administración Tributaria Municipal hubiere rechazado la prescripción, razonamiento erróneo por cuanto implicaría pretender la sustanciación del proceso sin que exista el objeto sobre el cual la Juez a quo pudiera pronunciarse en relación a la prescripción aducida por el demandante.

Ahora bien, la decisión del tribunal de apelación, de pretender se requiera la subsanación, para que el demandante adjunte el acto administrativo impugnado, que en este caso sería la Resolución Determinativa No1819/2003, únicamente dilataría la definición del proceso, por cuanto dicho acto administrativo de todas formas no es susceptible de impugnación en la vía contencioso tributaria porque ya adquirió firmeza y se encuentra en fase de cobro coactivo, conforme los alcances del art. 304, 305 y 307 de la Ley No 1340.

En relación a ese mismo argumento para que se subsane la demanda con la presentación del Acto impugnado, en el entendido erróneo de que la impugnación se referiría a

la prescripción, la subsanación tampoco sería posible, pues conforme se tiene de fs. 43 a 45, el demandante recién opuso la prescripción ante la Administración Tributaria Municipal, el 18 de diciembre de 2006, es decir después de interposición de su demanda contencioso

tributaria que data del 15 de diciembre de ese mismo año; consecuentemente, aún no existía acto administrativo sobre el cual emitir pronunciamiento sobre la prescripción”

**Por tanto:** Casa.

**Auto Supremo: 128/2014 de 28 de mayo.**  
Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

**Proceso laboral/ Conversión de contrato a plazo fijo a contrato a tiempo indefinido/ Ante la suscripción de más de dos contratos sucesivos en tareas propias y permanentes que hacen a las labores de la institución demandada, corresponde la conversión de los contratos a plazo fijo por contrato indefinido; decisión que no infiere la asignación a un ítem determinado, en resguardo a la estructura y normativa interna que hace a cada institución.**

“En relación a la incorrecta interpretación y aplicación del DL N° 16187, en la que habría incurrido el Tribunal ad quem; toda vez que el Auto de Vista recurrido en el inciso b) de su parte Considerativa III, aludiría entre otros aspectos a lo señalado por los art. 1 y 2 de la referida norma, en cuanto a la conversión de contrato de plazo fijo a contrato a tiempo indefinido, interpretando subjetivamente la otorgación de un ítem, cuando el mismo no fue demandado, resolviendo por ello de manera ultra petita; corresponde en principio referir al respecto, que de la revisión de la Resolución de primera instancia, se observa que el Juez a quo señaló de manera expresa a fs. 163 vta., como un hecho probado que: ‘...5.-Por las declaraciones de descargo se sostiene que si bien no existe el ítem de la Unidad de Desarrollo Organizacional, existe el ‘CARGO DE PROFESIONAL 2 DENTRO EL DEPARTAMENTO DE DESARROLLO ORGANIZACIONAL’, dejando además establecido que el cargo del ahora demandante es necesario para el funcionamiento de la Caja Nacional de Salud...’ (sic); es decir, que basó su decisión para asignar de manera específica un ítem al demandante, en una declaración testifical.

Al respecto, si bien en materia laboral rige la libre apreciación de la prueba, y le corresponde al juzgador su valoración con un amplio margen de libertad de acuerdo a la sana lógica, no

encontrándose sujeto a la tarifa legal de la misma, conforme a los arts. 3.j) y 158 del Código Adjetivo Laboral; no se encontraba impedido de cotejar y valorar otros elementos, que en la especie, puedan determinar la existencia real en la organización administrativa y estructura interna de la entidad demandada del ítem dispuesto en Sentencia; elementos que además deberían demostrar la debida correspondencia del cumplimiento por parte de quién ocupe dicho espacio laboral, de requisitos preestablecidos en la normativa interna de la institución demandada, como por ejemplo el perfil profesional del trabajador en relación al exigido para dicho puesto de trabajo, entre otros; normativa interna, como el propio Reglamento Interno institucional, Reglamento de Concurso de Méritos u otros; que el juzgador en el marco de lo establecido por el art. 152 del CPT que dispone: ‘...El Juez podrá de oficio actuar y orientar todas las diligencias que tiendan al mayor esclarecimiento de los hechos controvertidos...’; pudo requerir, conforme a la potestad conferida por el art. 155 del mismo cuerpo legal.

Sin embargo a lo expuesto, y en el entendido de que el Juez de primera instancia se sujetó a los arts. 3.j) y 158 del Código Adjetivo Laboral, mencionados anteriormente, para determinar su fallo confirmado en el Auto de Vista ahora recurrido; debió advertir y ajustar su Resolu-

ción al contenido de la demanda de fs. 19 a 21 vta. y fs. 24; así como de los puntos objeto del litigio, conforme al primer párrafo del art. 202 del CPT, y si bien resulta evidente que de acuerdo al inciso c) de la misma norma, se determina que la parte resolutive de la sentencia, también comprenderá aquello que el trabajador hubiere omitido reclamar en la demanda, puntualiza que dicho extremo, haya sido evidenciado en el desarrollo del proceso y que guarde conexitud.

Es decir, que si bien la ley reconoce al juzgador dicha facultad, su decisión al respecto debe enmarcarse en la evidencia y conexitud real de lo contemplado adicionalmente por el juzgador, así como en su debida fundamentación; que en la especie y en relación a corresponder el ítem al actor, se sujeta solo a la prueba testifical, sin advertir la fundamentación legal necesaria y análisis en relación a la normativa interna institucional que respalde dicha decisión, al tratarse de una entidad pública que se rige por normas preestablecidas y de cumplimiento obligatorio; situación que no

fue advertida por el Tribunal de Alzada al confirmar el fallo de primera instancia.

Por otra parte, y sin embargo a todo lo referido, resulta innegable el hecho que en la especie, ante la suscripción del actor de más de dos contratos sucesivos en tareas propias y permanentes que hacen a la institución demandada, sin que la parte empleadora haya demostrado de manera fehaciente no ser evidentes dichos extremos, conforme a la inversión de la carga de la prueba que le corresponde, establecida en los arts. 48.II de la CPE, 3.h), 66 y 150 del CPT; corresponde en el caso de autos, la conversión de los contratos a plazo fijo suscritos por el actor en un contrato indefinido, resguardando de tal manera los derechos que le asisten constitucionalmente; conversión que en instancia fue advertida correctamente, y no así en cuanto al ítem que le fuere designado, correspondiendo a este Tribunal corregir dicho aspecto”.

**Por tanto:** Casa en parte.

**Auto Supremo:** 188/2014 de 26 de junio.  
Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.

**Pago de Beneficios Sociales/ Prueba documental/ Planilla de pago/ Las planillas salariales independientemente estén o no visadas por el Ministerio de Trabajo, constituyen documento idóneo para certificar el sueldo mensual.**

“La controversia traída en este punto guarda relación con el criterio de admisibilidad, en su elemento intrínseco o sustancial, referido a la licitud de la prueba y al modo como fue obtenida, a mérito que se soslaya la consideración de la planilla de fs. 33 -en la que aparece la firma de la ahora demandante y en la que consta como haber mensual la suma de Bs. 2.800-, bajo el fundamento de no llevar el sello del Ministerio del Trabajo.

Si bien es cierto que conforme al art. 1º del DL N° 13592, todo empleador del sector público o privado tiene la obligación de entregar trimestralmente un ejemplar de sus planillas internas de pago mensual de sueldos y salarios

de sus trabajadores en el Ministerio de Trabajo y en las Jefaturas Regionales, ha menester considerar que el incumplimiento a esa obligación no genera más consecuencias que la imposición de sanciones, conforme previenen el art. 3º del mismo Decreto Ley y la Resolución Ministerial (RM) N° 448/08 de 29 de julio de 2008 que dispone en su art. 1º ‘La presentación de planillas salariales de todos los trabajadores sean permanentes o eventuales, disponiéndose en caso de incumplimiento el pago de multas’, mas no la inhabilita como prueba.

En efecto, conforme al art. 151 del CPT son admisibles como pruebas, cualquier elemento racional que sirva a la formación de la convicción

del Juez, siempre que no estén expresamente prohibidos por la ley, ni sean contrarios a la moral o al orden público. Asimismo, el art. 159 dentro del concepto de pruebas considera a los documentos, entre ellos, las planillas y '...en general, todo objeto que tenga carácter representativo o declarativo'.

Examinando el caso bajo ésta perspectiva, la exclusión probatoria de la planilla de fs. 33, por no encontrarse visado por el Ministerio de Trabajo, constituye un exceso contrario a la razón, por cuanto la ausencia de ese visado no la constituye en ilegítima, máxime si la validez de dicho documento no fue cuestionado por la parte contraria, mucho menos se ha negado ni puesto en duda que la firma en ella insertada le corresponda a la actora. En otros términos no encuentran evidencias que se haya cuestionado su licitud.

Consiguientemente este Tribunal considera que la planilla de fs. 33, independientemente a que se encuentre visado o no por el Ministerio del Trabajo, constituye documento idóneo para certificar el sueldo mensual, a mérito que en ella cursa la firma de la actora, quien no ha negado su firma ni cuestionado la licitud del mismo, por lo que corresponde considerarse a los fines del promedio salarial".

**Derecho Laboral/ Derecho procesal Laboral/ Cómputo de Plazo/ Plazos Perentorios y fatales/ Son plazos no susceptibles de ampliación, computándose a partir del día siguiente hábil de la respectiva citación o notificación, dándose aplicación al art. 91 del Código de Procedimiento Civil.**

"Acusa que el recurso de apelación fue presentado fuera de plazo establecido por el art. 205 del CPT de cuyo texto destaca el término 'perentorio' y que en ese marco no correspondía aplicarse el Nuevo Código Procesal Civil, al existir una norma especial que es el Código Procesal del Trabajo.

Para resolver el problema jurídico traído, este

Tribunal considera necesario establecer prima facie si la perentoriedad establecida en el art. 205 del CPT, constituye referente idóneo para establecer el inicio del cómputo y los días que deben considerarse en el mismo, de tal modo que resulte inaplicable la previsión legal contenida en el art. 90.II y el numeral 3) de la Disposición Transitoria Segunda del Código Procesal Civil y si esta aplicación es posible en razón de la naturaleza especial de los procesos laborales, a cuyo fin se tiene:

El art. 205 del CPT previene:

'Notificadas las partes con la sentencia, tienen el término perentorio de cinco días para interponer recursos de apelación fundamentada, del que se correrá traslado que será contestada dentro de igual término, y de tres días tratándose de autos interlocutorios.

Vencidos estos términos, los recursos serán rechazados'.

Conforme al Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Ossorio, se tiene las siguientes definiciones de plazos perentorios y fatales:

**Perentorio:** Decisivo o concluyente, apremiante, urgente.

**Término perentorio:** En derecho procesal llámese así aquel que caduca automáticamente por determinación de la ley, sin que sea necesaria declaración judicial alguna. El vencimiento del término perentorio hace caducar el ejercicio del acto procesal respectivo.

En mérito a que la recurrente anexa el término improrrogable al de perentoriedad, a menester también tener presente la definición del mismo:

**Plazo fatal o improrrogable:** El que no admite ampliación por ley ni por autoridad.

**Término fatal:** El improrrogable, a cuyo vencimiento no cabe ejercer ya el derecho de que se trata o reclamarlo en justicia.

Por otro lado y desde su etimología, el adjetivo perentorio procede de peremptorius, basado en el participio del verbo latino perimere: destruir, aniquilar y en sentido figurado: matar.

Entre sus usos jurídicos se encuentra el "término perentorio o fatal": el improrrogable, cuyo transcurso extingue o cancela la facultad o el derecho que durante él no se ejercitó y equivale a concluyente, decisivo, determinante.

Doctrinalmente, también existen determinadas diferencias entre algunos tipos de plazos:

**Plazos legales:** Cuando están previstos expresamente por la ley

**Plazos judiciales:** Cuando es fijado por el juez o tribunal de la causa, en razón a la naturaleza e importancia de la diligencia.

**Plazos mixtos:** Son aquellos fijados por ley, pero su vencimiento no es imperativo, facultándose a los jueces y tribunales a fijar uno menor.

**Plazos convencionales:** Son aquellos que por mandato de la ley las partes pueden suspender.

Los dos primeros se encuentran recogidos por el art. 139 del CPC.

Luego también, en la doctrina, se encuentran diferencias entre plazo y término: El primero tenido como el espacio de tiempo fijado por la ley (plazo legal), el juez (plazo judicial) o las partes (convencional) para el cumplimiento de determinados hechos jurídicos ya sean de carácter civil o procesal y, el término es tenido como el final del plazo o vencimiento del plazo.

Con base en lo anterior no resulta difícil concluir en primer lugar que ni la doctrina ni el legislador ingresaron a establecer diferencias entre perentoriedad y fatalidad y, en segundo lugar, que su uso no tiene más propósito que el de significar el carácter improrrogable del plazo o la imposibilidad de su ampliación ya sea denominándolo como 'plazo fatal' o 'plazo

perentorio' o 'término perentorio' o 'término fatal' o "término perentorio o fatal", lo que no ocurre respecto a los tipos de plazos, en los que se diferencian entre legales, judiciales, mixtos y convencionales.

Siguiendo el razonamiento anterior, sumado a lo que informa la doctrina y la jurisprudencia comparada -en la que también el uso de los términos fatal y perentorio son indistintos- parece más razonable y racional admitir que la perentoriedad o fatalidad traída por el legislador no tiene otra finalidad que morigerar la arbitrariedad en el juzgador, como garantía de la seguridad jurídica, de modo que, existiendo un plazo legal, no pueda el juez a su libre arbitrio ampliarlos o reducirlos, a excepción de determinados casos especiales en los que es la misma ley la que faculta expresamente tales decisiones (facultad discrecional).

Consiguientemente, cuando la ley califica un plazo como fatal o perentorio, concreta la intención del legislador de que al término o finalización de dicho plazo, no sea posible su ampliación, ni por ley ni por autoridad; sobreviniendo, en consecuencia, la caducidad del ejercicio del acto procesal respectivo, independientemente de la forma del cómputo del plazo (de momento a momento o a partir del día siguiente hábil).

Asimismo, conviene aclarar que, conforme a la doctrina y nuestra legislación muchos plazos cuyo cómputo se inicia a partir del día siguiente hábil a su notificación son también perentorios y fatales, tal el caso del plazo para responder a la demanda -excepción hecha del término de la distancia- en el que vencido el plazo no cabe ampliación alguna, dando lugar, en su caso, a la rebeldía.

En mérito a lo expuesto supra, ha menester concluir que los términos perentorio y fatal usados por el legislador no tienen la finalidad de establecer el inicio del cómputo del plazo, mucho menos sugieren que el cómputo del plazo debe iniciarse desde el día de la notificación o a partir del día siguiente, ni el término fatal señala que dicho cómputo debe

realizarse de momento a momento o bajo otros parámetros. Ergo, cuando el art. 205 del CPT, establece que las partes ‘...tienen el término perentorio de cinco días para interponer recursos de apelación...’, no hace más que prevenir que ese plazo no es susceptible de ampliación.

En lo demás del adjetivo laboral, conforme bien advierte el Tribunal de apelación, no existe norma alguna que establezca el cómputo del plazo y, siendo así, no resulta contrario a derecho consultar con la normativa procesal civil en razón a que para ello existe autorización expresa que concede el art. 252 del CPT.

En el propósito anterior y considerando que el demandado fue notificado con la Sentencia el miércoles 4 de diciembre de 2013 a horas 18:00 (fs. 106) y que el recurso de apelación fue presentado el 11 de diciembre de 2013 a horas 16:37:23 (fs. 111), corresponde aplicar las previsiones establecidas en el nuevo Código Procesal Civil a mérito que conforme a su numeral 3) de la Disposición Transitoria Segunda el sistema de cómputo de plazos procesales, incluidos los cómputos para los plazos en relación a medios de impugnación

entró en vigencia anticipada a partir del 19 de noviembre de 2013.

Establecido como se encuentra que el CPT no tiene establecido un sistema de cómputo de plazos en relación a medios de impugnación y que el art. 205 del mismo ritual laboral no allana dicho vacío legal, por mucho que contenga el término ‘perentorio’ y que, a esa emergencia, resulta aplicable el Código Procesal Civil, ha menester considerar que conforme al art. 90.II de dicho adjetivo civil, los plazos se computan a partir del día siguiente hábil al de la respectiva citación o notificación; en los casos en que éstos plazos sean iguales o inferiores a 15 días se computarán sólo los días hábiles y; si dicho plazo hubiere de vencer en día inhábil, válidamente se podrá presentar el recurso el primer día hábil siguiente, debiendo considerarse días hábiles de lunes a viernes conforme al art. 91 del mismo CPC y el Acuerdo de Sala Plena N° 02/2011 de 2 de marzo de 2011 expedido con arreglo al art. 123 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ)“.

**Por tanto:** Infundado/Casa parcialmente.

## JURISPRUDENCIA RELEVANTE

### SALA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA SEGUNDA

*Primer Semestre 2014*



*Dr. Gonzalo M. Hurtado Zamorano  
Magdo. Sala Social y  
Administrativa Segunda*

*Dr. Fidel M. Tordoya Rivas  
Presidente Sala Social y  
Administrativa Segunda*

**Auto Supremo:** 24/214 de 17 de abril.  
Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

**Proceso Laboral/ Contrato/ El contrato deportivo de trabajo de futbolistas profesionales de Bolivia, se encuentra sujeto al ámbito del Derecho Laboral, toda vez que cumple con los requisitos para la existencia de una relación laboral.**

“El recurrente cuestiona que el Auto de Vista impugnado ‘interpretó’ incorrectamente el art. 45 del anexo del Reglamento a la Ley del Deporte que establece: ‘Las resoluciones que emita el Tribunal de Resolución de Disputas, tendrán carácter de sentencia definitiva, teniendo autoridad de cosa juzgada y serán dictadas en única instancia. Por su naturaleza y carácter especial no son apelables.

Quienes se sometan al sistema previsto en este Reglamento, no podrán acudir a ningún otro ente de justicia deportiva, si el fallo no les es favorable, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias que correspondan; puesto que según señala no tuvo en cuenta que el Tribunal de Resolución de Disputas de la Federación Boliviana de Fútbol (FBF) emitió la Resolución 80/2012 disponiendo el pago de Sus.5.000.- en favor de Percy Limbert Pizarro Vaca y que éste al haber acudido ante la justicia deportiva habría renunciado de forma tácita a la aplicación de la justicia ordinaria.

A objeto de analizar la denuncia cabe partir del concepto de relación laboral entendida como el acto que origina la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, empresa, institución u otros, mediante el pago de un salario; asimismo resulta pertinente recordar que el art. 1 del Decreto Supremo (DS) 23570 de 26 de Julio de 1993 establece las características esenciales de una relación laboral señalando que son: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación del trabajo por cuenta ajena; y c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación. De manera concordante el art. 2 del mismo Decreto refiere que las relaciones laborales en las que concurren las características citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo; la misma normativa en su art. 4 de forma puntual sostiene que los deportistas profesionales, en cualquier rama del deporte, se hallan dentro de los alcances

de la Ley General del Trabajo y sus disposiciones complementarias. A su vez el art. 6 dispone que la remuneración convenida en el contrato de trabajo deberá efectuarse mensualmente, con los derechos y beneficios implantados en la legislación laboral. Por su parte el art. 11.IV de la Ley del Deporte refiere: 'La relación laboral que vincule al deportista con el club, estará sujeta a la Ley General del Trabajo, el D.S. N° 23570, de 26 de julio de 1993. En el caso del fútbol profesional, estará sujeta a reglamentación especial'. El art. 17 del Estatuto del Jugador instituye que tanto entidades deportivas como los jugadores profesionales de fútbol se encuentran sujetos al cumplimiento de deberes impositivos y sociales previstos por ley. Bajo ese entendimiento el Tribunal Supremo emitió el Auto Supremo 172/2012 de 22 de agosto que sostiene: '...tomando en cuenta la amplia jurisprudencia sentada con relación a la competencia de la judicatura laboral para conocer casos de controversias con relación al trabajo de deportistas profesionales, conforme lo determina el Auto Supremo N° 072/2006 de 17 de abril de 2006 dictado por la Sala Social y Administrativa Segunda, en el cual en un proceso similar instaurado por un futbolista contra el Club Deportivo y Cultural Aurora, se reconoce que la controversia suscitada se encuentra sujeta al ámbito del derecho laboral, se puede inferir que con el reconocimiento en el Auto de Vista recurrido, de que por disposición del artículo 4 del Decreto Supremo 23570 de 26 de julio de 2003, los deportistas profesionales de cualquier rama del deporte, se encuentran inmersos dentro de los alcances de la Ley General del Trabajo y sus disposiciones complementarias con derecho a los beneficios establecidos y reconocidos por la legislación laboral, situación que ocurre en el caso del actor...'

Ahora bien, efectuada la revisión de la normativa pertinente corresponde referirnos a los antecedentes del caso de autos, así a fs. 2 de obrados consta que el 3 de enero de 2011 por una parte Walter Mamani Choque, Presidente y Carlos Estrada Salinas, Secretario ambos del Club San José y por la otra Percy Limbert Pizarro Vaca suscribieron 'CONTRATO DEPORTIVO DE

TRABAJO DE FUTBOLISTAS PROFESIONALES DE BOLIVIA', en el que se fijó como inicio de vigencia el 1 de julio de 2011 y su conclusión el 30 de junio de 2012, de igual forma se advierte que la cláusula segunda estipula la aplicación de la Ley del Deporte, el Reglamento al Estatuto del Jugador Profesional Boliviano, los Estatutos y Reglamentos de la FBF, Estatutos y Reglamentos de la FIFA y Reglamento Interno del Club; también se evidencia que el referido contrato establece que las controversias contractuales serán resueltas por el Tribunal de Resolución de Disputas, renunciando expresamente a trasladar la controversia a otra jurisdicción que no sea la deportiva.

Del contenido del contrato descrito en líneas precedentes, se establece que el mismo se encuentra sujeto al ámbito del derecho laboral conforme las previsiones contenidas en los arts. 1° al 9° de la Ley General del Trabajo (LGT), toda vez que cumple con los requisitos para la existencia de una relación laboral conforme lo estatuido por el DS 23570 glosado anteriormente...".

**Proceso Laboral/ Beneficios Sociales/  
De ninguna manera la Rescisión del  
contrato laboral originaría la extinción  
de los beneficios sociales correspon-  
dientes.**

"El recurrente también acusa la errada aplicación del art. 27 del Estatuto del Jugador que señala: 'La rescisión unilateral deberá ser planteada ante el Tribunal de Resolución de Disputas, en el plazo máximo de veinte (20) días de haberse generado o establecido la causal respectiva, acompañada de toda la documentación respaldatoria que fuera necesaria. Transcurrido ése plazo sin acción alguna, la rescisión será considerada de mutuo acuerdo. Durante el trámite de la causa, el jugador no estará obligado a actuación, ni el club a la remuneración correspondiente. Con la finalidad de evitar perjuicio económico para las partes, el Tribunal de Resolución de Disputas fallará sobre la disputa en un tiempo máximo de 45 días'; puesto que considera que al ha-

berse resuelto el contrato contractual entre el Club San José y el jugador Percy Limbert Pizarro Vaca se determinó la inexistencia de obligación alguna por la antigüedad, tal como el Tribunal de Resolución de Disputas observó.

Al respecto resulta oportuno señalar que los derechos y beneficios laborales tienen carácter irrenunciable, inembargable e imprescriptible a tenor de los arts. 48.III y IV de la Constitución Política del Estado (CPE) y 4 de la LGT, de modo tal que bajo ninguna concepción podría asumirse mucho menos colegirse que la rescisión del contrato laboral originaría la extinción de los beneficios laborales correspondientes al jugador, mucho menos si dicha rescisión laboral fue de mutuo acuerdo tal como sostuvo el Tribunal de Resolución de Disputas; el recurrente de manera ambi-

gua sostiene que el jugador Percy Limbert Pizarro Vaca habría 'interpuesto su derecho fuera de plazo', si se entiende que se refiere a la presentación extemporánea de la segunda demanda de resolución unilateral de vínculo contractual, esta fue asumida por el Tribunal de Resolución de Disputas, precisamente por su extemporaneidad como una rescisión de mutuo acuerdo; ahora, si se razona en sentido de que el reclamo vía judicial se encuentra fuera de plazo, cabe recordar la cita normativa constitucional establecida en el art. 48.IV que de manera puntual señala: 'Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores...son imprescriptibles'".

**Por tanto:** Infundado

**Auto Supremo:** 10/2014 de 31 de marzo.  
Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

**Derechos Laborales / Pago de horas extras de trabajo / Principio de la condición más beneficiosa/ Si bien es evidente que existe protección y tutela de los derechos del trabajador por el Estado a través de la Constitución, las leyes y otras normas conexas, ello no significa que deba otorgarse a favor del trabajador, irreflexiva e invariablemente todo aquello que demanda.**

"...revisando el contrato de trabajo en su cláusula cuarta, referido a las 'Obligaciones Especiales del Empleado', que suscribió el actor con la institución demandada que se trata de una Organización Internacional y Humanitaria como es el 'Plan Internacional Inc. Bolivia', por las labores realizadas por el trabajador, esencialmente de alta responsabilidad para el bienestar de niños y niñas, se requirió de la confianza que en él depositó, la organización al confiarle labores especiales adicionales establecida en la cláusula tercera del citado contrato de trabajo a (fs. 10, 11 y 12).

De lo expuesto se colige que no existe, duda alguna que el empleado además de ser una persona letrada y de tener competencias especiales para cumplir con la ardua, delicada y especial labor para con niños, niñas y familias necesitadas, asumió voluntariamente la con-

formidad de aceptación del contrato de trabajo como consta a fs. 11, pues sería diferente y en consecuencia se daría aplicación a cada uno de los Principios rectores de la Ley del Trabajo (que este alega vulnerados), cuando se trate de trabajadores que por su conocimiento o condición en el momento de perfeccionamiento de la relación laboral no pudo leer o comprender en su totalidad el contenido del contrato o, que por su necesidad se vio obligado a firmar, no siendo aplicable estas excepciones a este caso.

En la especie, se concluye que el trabajador se constituye en personal de confianza, porque se encuentra dentro lo previsto en el art. 46-II de la L.G.T. y, en consecuencia, no es posible reconocer las 640 horas extras exigidas y concedidas en primera instancia por el Juez Ad quo; por consiguiente, es eviden-

te lo resuelto en el auto de vista por el Tribunal Ad quem, cuando sostiene que el trabajador no aportó la prueba que demuestre las horas extraordinarias que hubiere trabajado, adicionando a este razonamiento que fue el propio trabajador quien asumió responsabilidades u obligaciones especiales estipuladas en el contrato de trabajo en su cláusula cuarta, como así también prestó su conformidad a lo establecido en la cláusula octava (fs. 11) en la que se establece la jornada de trabajo en conformidad a lo dispuesto por el art. 46 y siguientes conexas con el art. 35 del Decreto Reglamentario, porque de manera específica en relación a las horas extraordinarias el contrato de trabajo estableció en la cláusula 'OCTAVA (JORNADA LABORAL) lo siguiente: (...) 8.1 Se deja expresa constancia, que el EMPLEADO estará obligado a cumplir y desarrollar horas extraordinarias de trabajo, solamente a solicitud expresa y escrita de su jefe inmediato superior y con el uso obligatorio e ineludible del pertinente formulario de requerimiento de trabajo debidamente aprobado por su supervisor inmediato, requisito sin el cual; no podrá alegar horas extras, siendo para el efecto responsable del cumplimiento de sus obligaciones y retrasos que hubiere en la entrega de sus tareas". (las negrillas y el subrayado son nuestras). De todo esto se colige, que el trabajador con todas sus facultades prestó su conformidad de cumplir cada una de las cláusulas del contrato laboral, sin embargo, creyendo tener derecho exige el beneficio de horas extras sin el debido respaldo documental probatorio al cual estaba obligado, de acuerdo a la última parte del art. 150 del Código Procesal del Trabajo; máxime si no cursa de obrados ninguna autorización expresa del empleador a realizar trabajo en horas extras,

requisito sin el cual no puede alegarse este derecho, conforme se acordó en el contrato de trabajo, citado precedentemente.

Por consiguiente, el razonamiento del auto de vista impugnado es acertado y, en contraposición, lo vertido por el recurrente no es evidente, por cuanto el Tribunal Ad quem respetó el art. 48 de la Constitución Política del Estado, como también los Principios establecidos en el art. 4 del Decreto Supremo N° 28699, en virtud a los argumentos de hecho y de derecho analizados detalladamente en la parte pertinente.

De otro lado, si bien es evidente que existe protección y tutela de los derechos del trabajador por el Estado a través de la Constitución, las leyes, decretos reglamentos y otras normas complementarias y conexas por considerarse que el trabajador constituye la parte más débil y por tanto vulnerable en las relaciones de trabajo frente al empleador, ello no significa que deba otorgarse a favor del trabajador, irreflexiva e invariablemente, todo aquello que demanda, porque no es menos cierto que los derechos del empleador también se encuentran constitucional y legalmente reconocidos y protegidos. Del mismo modo, cuando se alega la aplicación de la condición más beneficiosa, a decir del Tratadista Julio J. Martínez Vivot en su obra, Elementos del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, significa que "...Esta condición más beneficiosa se considera un bien incorporado a su contrato individual de trabajo, que puede provenir de la ley, del convenio colectivo o del acuerdo firmado al efecto".

**Por tanto:** Infundado

**Auto Supremo:** 67/2014 de 8 de mayo.  
Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

**Derecho Tributario/ Administración Tributaria/ Base Imponible/ Fiscalización del SIN a profesionales Abogados/ Métodos de determinación/ Debe realizarse sobre la base cierta y no con el método de base presunta.**

“... el SIN de Chuquisaca, mediante Resoluciones Determinativas N° 17-000125-12, 17-000126-12 y 17-000127-12, todas de 26 de junio de 2012, resolvió calificar la conducta del contribuyente Juan Daniel Coca Baldiviezo, como omisión de pago por adecuarse a lo establecido en el art. 165 de la Ley N° 2492, esto producto de la determinación de base cierta; cuando en realidad realizó la determinación tributaria sobre base presunta, que fue obtenida de la información remitida por el Tribunal Departamental de Justicia, donde estableció listado de procesos atendidos por el demandante, detallados por periodo, causa del proceso y fecha de ingreso; asimismo, a través de consulta al arancel mínimo de honorarios profesionales del Ilustre Colegio de Abogados de Chuquisaca (fs. 30 de anexos), se aplicó precios a los procesos informados por el Tribunal Departamental de Justicia de información requerida en fecha 6 de enero de 2012 a través de la nota CITE:SIN/GDCH/DF/NOT/00005/2012 de 4 de enero (fs. 28 de anexos) y presentada en fecha 11 del mismo mes y año adjunta a nota de Presidencia del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca Cite Presidencia N° 010/12, determinándose ingresos percibidos no facturados ni declarados en los periodos sujetos a verificación; sin embargo, no es menos evidente que las listas proporcionadas por las instituciones antes mencionadas, en ningún caso se determinan los montos que se habrían cobrado por la prestación de los servicios profesionales del contribuyente, por lo que no existen elementos de juicio contundentes que demuestren de manera fehaciente que el actor hubiera recibido los montos establecidos en las Resoluciones Determinativas antes citadas, como prescribe el arancel mínimo de honorarios profesionales del Ilustre Colegio de Abogados de Chuquisaca, cuando un cliente requiere los servicios profesionales de un

abogado, por lo general puede este cancelar una parte, cambiar de abogado o desistir del proceso o en su defecto abandonar el juicio, situación que se da en la práctica, por lo que no es correcto que el SIN, imponga al contribuyente un impuesto como si hubiera cobrado la totalidad de sus honorarios profesionales y que supuestamente lo habría hecho en base al arancel mínimo establecido, produciendo de esta manera, una situación de indefensión del contribuyente, debido a que durante todo el proceso contencioso tributario asumió defensa sobre las Resoluciones Determinativas sobre base cierta, cuando el método utilizado por el SIN de Chuquisaca fue en base presunta.

Respecto al honorario profesional de abogados, la Sentencia Constitucional N° 1846/2004-R de 30 de noviembre de 2004 establece: ‘Ahora bien, se entiende que los honorarios profesionales del abogado, serán fijados tomando en cuenta el monto del asunto o proceso si fuere susceptible de apreciación pecuniaria, la naturaleza y complejidad del asunto o proceso, el resultado que se hubiere obtenido, la calidad, eficacia y extensión del trabajo, la trascendencia jurídica, moral y económica que tuviere el asunto o proceso para casos futuros, para el cliente y para la situación económica de las partes. Estos parámetros sirven para fijar un honorario racional y proporcional al trabajo prestado’.

‘En este sentido...los honorarios profesionales, para el caso de que no exista iguala profesional entre partes, deben ser establecidos por el Arancel Mínimo del Colegio de Abogados, entendiéndose que las autoridades judiciales, al momento de fijar los honorarios deben tomar en cuenta los aspectos antes anotados, logrando de esta manera razonabilidad de las resoluciones judiciales en la aplicación del Arancel Mínimo del Colegio de Abogados,

obteniendo así una decisión justa y equitativa: Este principio de razonabilidad tiene como finalidad preservar el valor de justicia de las resoluciones, normas y en los actos públicos como privados, y tiene su fundamento en el art. 229 de la CPE...’.

Asimismo sobre la determinación de la base presunta, el art. 45.I.1 de la Ley N° 2492 de 2 de agosto de 2003, señaló: ‘(Medios para la Determinación Sobre Base Presunta). I. Cuando proceda la determinación sobre base presunta, ésta se practicará utilizando cualquiera de los siguientes medios que serán precisados a través de la norma reglamentaria correspondiente: 1. Aplicando datos, antecedentes y elementos indirectos que permitan deducir la existencia de los hechos imponible en su real magnitud’; agregando que, la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0017-13 de 8 de mayo de 2013 -Reglamentación de los Medios para la Determinación de la Base Imponible sobre Base Presunta-, estableció: ‘Artículo 4.- (Circunstancias para la determinación de la Base Imponible sobre Base Presunta).I. La Administración Tributaria, una vez agotados los medios para la obtención de la documentación e información que permita conocer en forma directa e indubitable la base imponible para determinar el tributo sobre base cierta, podrá aplicar la determinación sobre Base Presunta en la parte que corresponda y de acuerdo a las circunstancias que señala el Artículo 44 de la Ley N° 2492.

II. Para realizar la determinación de la Base Imponible sobre Base Presunta, se considerará lo siguiente:

1. La determinación de la Base Imponible sobre Base Presunta es aplicable cuando no se conozcan de forma directa e indubitable uno o más de los siguientes componentes de la obligación Tributaria:

- a) Hecho Generador.
- b) Periodo Fiscal
- c) Base Imponible (Importe, cantidad, volumen, precios, etc.).

2. En la determinación deberá aplicarse todo dato o antecedente del sujeto pasivo de periodos anteriores o diferentes, inclusive bases impo-

nibles de impuestos relacionados, teniendo éstos prioridad sobre la información de contribuyentes similares o cualquier otro”.

Al efecto, la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0422/2014 de 25 de febrero, sobre la distinción de la base cierta y base presunta en un hecho similar, señaló: ‘En efecto, distintivamente el contribuyente al momento de proponer la prueba para desvirtuar la pretensión del sujeto activo, si sobre base cierta, lo hará sobre los documentos e informaciones que [permitieron a la administración tributaria] conocer en forma directa e indubitable los hechos generadores del tributo, conforme señala el art. 43.I del CTB, como por ejemplo, en el caso podía haber sido facturas, iguales profesionales. En cambio, si es sobre base presunta la carga de la prueba del contribuyente tendrá que desvirtuar todos los elementos que permitieron a la administración tributaria deducir la existencia y cuantía de la obligación (art. 43.II del CTB), es decir, desvirtuando aquéllos datos, antecedentes y elementos indirectos que permitieron deducir la existencia de los hechos imponible en su real magnitud (art. 45.I.1 del CTB).

Por esa razón, la legislación tributaria en su art. 45, exige que la administración tributaria exponga el método y procedimiento aplicados cuando proceda a la determinación tributaria. Así, lo entendió la Autoridad de Administración Tributaria (AIT) en la Resolución Jerárquica STG-RJ/0740/2007 de 13 de diciembre de 2007, que sostuvo que cuando la administración tributaria proceda a la determinación sobre base presunta deberá respaldar fundamentamente el método y procedimiento empleados, no siendo suficiente únicamente citar por ejemplo, que la determinación presunta fue en base a la información proporcionada por determinada entidad, sino que se debe referir el procedimiento aplicado, así como los datos o antecedentes empleados, caso contrario se genera un vicio que hace anulable el acto administrativo, según lo establecido por el parágrafo II del art. 36 de la Ley de Procedimiento Administrativo (LPA), por colocar en indefensión al sujeto pasivo; como ocurrió en el caso concreto en el que el accionante denunció que no participó

en la elaboración del meritado Informe del Consejo de la Judicatura ni que éste se hubiera obtenido legalmente’.

Consiguientemente, se determina que el Auto de Vista N° 107/2014 de 21 de febrero, realizó una correcta aplicación del art. 4 de la Ley N° 843, ya que del análisis efectuado por este Tribunal, de la fiscalización del SIN de Chuquisaca al contribuyente Juan Daniel Coca Baldiviezo, no se logró advertir aspectos que respaldan la concurrencia de circunstancias establecidas por los arts. 44.3, 44.5 inc. a) y 44.6 de la Ley N° 2492, para la determinación de la deuda tributaria por concepto de impuesto

omitido, accesorios de ley la sanción por débito IVA y su efecto en el IT derivado de la verificación de ingresos y/o facturas declaradas en los periodos: enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de la gestión 2007; al existir una actividad interpretativa y argumentativa incorrecta, debido a que en efecto, la documentación en base presunta, no prueba cuánto realmente percibió el contribuyente como honorario profesional en la gestión 2007 fiscalizada”.

**Por tanto:** Infundado

**Auto Supremo:** 59/2014 de 6 de mayo.  
Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

**Notificación de Sentencias y Autos Interlocutorios Definitivos/ Debe realizarse de forma personal, caso contrario por cédula observando lo dispuesto por el art. 121 del CPC.**

“De la revisión de los datos del proceso, si bien se advierte que se emitió la Sentencia N° 291/2012 de 27 de agosto de 2012 de fs. 1137-1143, sin embargo, no cursa en obrados la notificación con la misma al actor, conforme lo previsto por el art. 203 del Código Procesal del Trabajo, resultando aplicable en la especie y bajo la permisión remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo, lo dispuesto por el art. 137.I.4) y II del Código de Procedimiento Civil, al establecer que tratándose de sentencias o autos interlocutorios definitivos, no es aplicable lo dispuesto por el art. 135 del mismo adjetivo civil, debiendo realizarse la notificación por cédula en caso de no practicarse de forma personal, observando lo dispuesto por el art. 121 de la referida norma procesal, es decir con la intervención de un testigo de actuación, extremos que se extrañan en el dossier, toda vez que no existe notificación personal al actor con la sentencia como tampoco por cédula, en el domicilio procesal ‘calle Casimiro Corrales N° 1042’; omisión que no fue observada por la Secretaria del juzgado y menos cumplida por el Oficial de Diligencias, vulnerando la garantía del debido proceso, reconocido por el

art. 115 de la Constitución Política del Estado, en el entendido de que la notificación con la sentencia debe tener plena eficacia material y constar en el expediente en estricto orden y secuencia, que evidencie la correcta aplicación de la norma adjetiva que rige la materia, en aras de que avance el proceso y no sea susceptible de nulidades.

Este extremo tampoco fue advertido por el tribunal ad quem a tiempo de admitir y resolver el recurso de apelación de fs. 1146 a 1148 y determinar si este recurso fue interpuesto dentro o fuera del plazo establecido por el art. 205 del Código Procesal del Trabajo, porque de obrados consta la notificación al demandado con la Sentencia N° 291/2012 de 27 de agosto de 2012, según la diligencia de fs. 1150, se la efectuó después de la presentación del recurso de apelación por parte del actor y luego de correr traslado a la parte demandada, actuado que también denota un descuido y falta de conocimiento del manejo del proceso y desnaturaliza el verdadero fin de las notificaciones que se trasunta en el medio de poner en conocimiento efectivo de las partes las

decisiones que adopten las autoridades que tienen a su cargo”.

**Tribunal de Alzada/ Número de votos para emitir Resolución/ Las Resoluciones que adopten las Salas Especializadas serán por mayoría absoluta de sus miembros/ El sorteo de la causa debe realizarse con la intervención de los miembros que integren el Tribunal.**

“Sumando a dicha irregularidad, el tribunal ad quem tampoco observó el mandato del artículo 53 de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010 (Número de Votos para Dictar Resolución) que establece, las resoluciones que adopten las Salas Especializadas serán por mayoría absoluta de votos de sus miembros. Asimismo, el artículo 55. 2) de la mencionada ley, establece como una atribución de los Presidentes de las Salas Especializadas de los Tribunales Departamentales de Justicia, el de controlar la distribución de las causas por sorteo.

Obsérvese que ninguna de estas disposiciones ni las instituidas en el Código de Procedimiento Civil, confieren a un sólo vocal semanero o relator, las facultades de sortear la causa, sin la intervención de otro miembro que integre el Tribunal, advirtiéndose que este sorteo confiere facultad exclusiva al relator para proyectar la resolución dentro del plazo previsto por ley.

En ese contexto, se establece que según el Decreto de Autos de fs. 1158, la Sala Social y Administrativa Primera estaba conformada por un sólo Vocal, implicando que el Tribunal colegiado que debió resolver el recurso de apelación de fs.1146-1148, no contaba con el quórum necesario para emitir resolución, no obstante de ello, después de 3 meses del decreto de autos, el 29 de julio de 2013, procedió al sorteo de la causa, sin previa convocatoria al Vocal llamado por ley, quedando como relator el Dr. Freddy Paz Valdivia, Vocal de la Sala Social y Administrativa Primera, (fs.1159 vta.), quien en la misma fecha 29 de julio de 2013 (fs.1160) mediante decreto, posterior al sorteo, convocó al Dr. Iván Campero Villalba –

Presidente de la Sala Social y Administrativa Tercera, notificado el mismo día a horas quince y a las partes se notificó el 29 de agosto de 2013 y por si fuera poco, el Auto de Vista se emitió el 7 de agosto de '2012', cuando lo correcto era 2013, es decir se notificó con la convocatoria después que se emitió la resolución, actuados que denotan total inobservancia y desconocimiento de las formas que deben observar los de alzada, que demuestra que el aludido sorteo y posterior emisión del auto de vista de fs. 1161-1163, se tramitó sin observar las formalidades de ley, porque la Secretaria de Sala, en cumplimiento de sus funciones específicas previstas en el art. 94 párrafo II, 1.2 de la Ley del Órgano Judicial, al advertir la inexistencia de quórum para resolución, previamente debió informar para luego, convocar al Vocal llamado por ley por prelación para conformar tribunal y resolver el caso en concreto, una vez notificado el Vocal convocado, debía notificarse a las partes, por cuanto se precisan dos votos conformes para la emisión del auto de vista, es decir, que un solo vocal, semanero o relator, no cuenta con facultades para emitir fallos 'Autos de Vista', tomar las decisiones o sortear la causa, sin la intervención previa del otro miembro que integrará el tribunal, actuados que no ocurrieren en el caso en análisis y que merecen ser enmendados”.

**La convocatoria a vocal para conformar Tribunal, debe ser notificada a los sujetos procesales, a objeto de brindarles la oportunidad de recusar.**

“Con la referida irregularidad, también se privó a los sujetos procesales la oportunidad de recusar al Vocal convocado o en su caso excusarse el mismo, en caso de encontrarse comprendidos en alguna de las causales de la Ley N° 1760 vigente a tiempo de emisión del Auto de Vista y derogada por las Disposiciones Derogatorias y Abrogatorias Primera y vigentes actualmente por el art. 347 y siguientes del nuevo Código de Procedimiento Civil, que rige las excusas, recusación y el momento para realizar cada una de ellas, con ello, no cabe duda que también se les privó a las partes del conocimiento sobre el trámite que siguió el proceso en alzada, reflejando la ineficiencia

de la Secretaria de Sala, como del Oficial de Diligencias, porque no cumplieron a cabalidad con el trámite y las notificaciones a las partes, prevista en el artículo 105. 1) de la Ley del Órgano Judicial, irregularidad que oportunamente no fue advertida por la Secretaria de Sala como tampoco por el Vocal de la Sala Social y Administrativa Primera, no obstante la obligación que tiene de supervisar las funciones de dichos funcionarios tal como mandan los artículos 55. 3) y 94. 12) de la Ley del Órgano Judicial”.

**Nulidad/ La inobservancia de las formas de garantía del debido proceso, determina la posibilidad de invalidar la actuación procesal defectuosa.**

“...la tutela constitucional del debido proceso, conlleva a que se practique la correcta notificación de las actuaciones procesales - decretos, autos, sentencia, auto de vista, entre otros -, ello con la finalidad de prevalecer el principio de igualdad que impone la obligación de hacer conocer a la parte contraria toda petición o pretensión formulada en el proceso, así como toda decisión jurisdiccional. La inobservancia de las formas de garantía del debido proceso pone en riesgo la eficacia de la actuación procesal porque la hace susceptible de invalidación.

La irregularidad por si sola determina la posibilidad de invalidar la actuación, por lo que resulta imperioso aniquilar la actuación defectuosa con la finalidad de lograr la sanidad procesal, convalidar la misma sería ingresar en desconocimiento de las normas procesales que rigen cada acto del proceso en aras de impartir justicia a las partes involucradas en la controversia, de ahí que su inobservancia viola el debido proceso reconocido por el art. 115.II de la Constitución Política del Estado, catalogado también como un derecho humano por el art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entendido por el Tribunal Constitucional Plurinacional como el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por las disposiciones generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar, es decir que comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar esos derechos reconocidos por la Constitución y los instrumentos internacionales señalados”.

**Por tanto:** Anula.

**Auto Supremo:** 101/2014 de 5 de junio.  
Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

**Derecho de Seguridad Social/ Declaratoria de Invalidez/ Una persona puede ser declarada inválida por los servicios médicos de la Caja Nacional de Salud, en cualquier tiempo, sin importar la edad, y así gozar del derecho al servicio médico reconocido en la Constitución Política del Estado y las Leyes de Seguridad Social.**

“...de la revisión de obrados se evidencia que la demandante, solicitó a la Comisión Nacional de Prestaciones de la Caja Nacional de Salud, la declaratoria de invalidez permanente en favor de su hija Natalia Machicao Bankovic, que de acuerdo a certificado médico de fs. 10, tiene diagnóstico de síndrome de down; solicitud que fue resuelta en forma negativa, con el argumento que la enfermedad de la hija de la solicitante, no fue reconocida ni

diagnosticada por los Servicios médicos de la institución y que esta no fue afiliada por su madre, como titular del seguro, en tiempo oportuno, basando esa determinación en los arts. 14 del Código de Seguridad Social y 34 de su reglamento, concordante con el art. 6 del Decreto Ley 14643 de 3 de junio de 1977, aspectos que fueron ratificados por el representante de la institución demandante en el recurso de casación objeto de análisis.

Ahora bien, el art. 14 del Código de Seguridad Social, base jurídica de la resolución citada precedentemente, señala que: 'En caso de enfermedad, reconocida por los servicios médicos de la Caja, el asegurado y los beneficiarios tienen derechos a las prestaciones en especie que dichos servicios consideren indispensables para la curación, o sea a la necesaria asistencia médica y dental, general y especializada, quirúrgica, hospitalaria y al suministro de medicamentos que requiera el estado del enfermo'. Así mismo, el art. 34 inc. b) del Reglamento del Código de Seguridad Social, establece: "Son beneficiarios, exclusivamente, los siguientes familiares a cargo del trabajador: b) Los hijos legítimos, los naturales reconocidos y los adoptivos, hasta los 16 años, o 19 años si estudian en establecimientos autorizados por el Estado, o sin límite de edad si son declarados inválidos por la Comisión de Prestaciones de la Caja antes de cumplir las edades anteriormente mencionadas"; finalmente el art. 6 del Decreto Ley N° 14643 de 3 de junio de 1977, dispone respecto a las prestaciones del Seguro Social Obligatorio y del régimen de Asignaciones Familiares, a los hijos legítimos, naturales, adoptivos e hijastros del asegurado con derecho, se otorgarán hasta los 19 años de edad, sin el requisito del certificado de estudios.

Las normas precedentemente citadas, sirvieron de base para la emisión de la Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones de la Caja Nacional de Salud, que más adelante sería ratificada por la Resolución de Directorio N° 120/2013 de 1 de julio, normas que indudablemente establecen como edad límite para el goce de las prestaciones del seguro social obligatorio, 19 años en el caso de hijos que estudian en establecimientos autorizados por el Estado, o sin límite de edad si estos hubieran sido declarados inválidos por la Comisión de Prestaciones de la Caja Nacional de Salud, antes de la edad señalada. Por otro lado, es también evidente que la titular del seguro, solicitó a la Comisión Nacional de Prestaciones de la Caja Nacional de Salud, la declaratoria de invalidez permanente en favor de su hija, recién el 15 de agosto de 2012, cuando la misma ya tenía 19 años cumplidos, y que ambas

resoluciones emitidas tanto por la Comisión Nacional de Prestaciones como la Resolución de Directorio de la Caja Nacional de Salud, basan su argumento en que la solicitante nunca afilió a su hija como beneficiaria a la Caja Nacional de Salud y que si bien la misma tiene el diagnóstico de Síndrome de Down, el mismo no fue conocido ni certificado por la institución.

Sin embargo, lo que no consideró la institución demandada a tiempo de emitir las resoluciones cuestionadas, es lo dispuesto por el Decreto Presidencial No. 268 de 26 de agosto de 2009, que dispone en su artículo 1, 'Se autoriza a los entes gestores de salud de corto plazo a prestar atención médica asistencial a todos los hijos de los asegurados, hasta que alcancen la edad de 25 años, que estudien o que se hallen en trabajo de aprendizaje sin percepción de remuneración alguna"; asimismo, el artículo 2, establece que son beneficiarios del trabajador o trabajadora los siguientes familiares: 'b) Los hijos hasta los 25 años de edad, siempre y cuando no sean casados o convivientes; que no hubieren abandonado el hogar de sus padres; que no vivan en hogares independientes y que no trabajen o no dependan de un empleador teniendo seguro por derecho propio; o sin límite de edad si son declarados inválidos por los servicios médicos de las Cajas, a cualquier edad"; y que las normas que sirvieron como base para las resoluciones antes mencionadas, que negaban la posibilidad de declarar la invalidez permanente de la hija de la titular del seguro, fueron abrogadas por el Decreto Presidencial precedentemente señalado.

La norma transcrita, dispone que el derecho al servicio médico, será sin límite de edad, cuando los beneficiarios sean declarados inválidos a cualquier edad; norma jurídica, que en la parte de disposiciones abrogatorias y derogatorias, señala en su artículo único: 'se abrogan y derogan todas las disposiciones contrarias al presente Decreto Supremo'; de cuya lectura se infiere que el término 'a cualquier edad' deja abierta la posibilidad de que una persona pueda ser declarada inválida por los servicios médicos de la Caja Nacional de salud, en cualquier tiempo y así poder gozar del

derecho al servicio médico reconocido por la Constitución Política del Estado y las leyes en materia de seguridad social, que además es imprescriptible; en el presente caso, el informe de estudios genéticos de fs. 9, el certificado médico de fs. 10 y el informe N° 163/12, emitido por el Departamento Nacional de Medicina del Trabajo de fs. 21, acreditan el diagnóstico de síndrome de down de Natalia Machicao Bankovic, y confirma el estado de invalidez permanente, mismo que debe servir de base para dar curso a la solicitud de declaratoria de invalidez solicitado por la demandante, como dispuso el tribunal de alzada de manera acertada, enmarcando su accionar de manera imperativa en la aplicación del principio de legalidad, porque es obligación de la institución de salud cumplir con sus servicios a favor de los asegurados y beneficiarios con eficacia, oportunidad y solidaridad.

Lo anteriormente expuesto, deja ver un contra sentido en lo alegado por la institución recurrente cuando señala en su recurso de casación, que fue la solicitante quien no reclamó la declaratoria de invalidez permanente de su hija dentro del tiempo oportuno, que esta situación importaría el desconocimiento de la normativa, porque el art. 108 de la Constitución Política del Estado, obliga a todos a conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes, argumentando que la inobservancia de cualquier norma o resolución debe ser sancionada; al respecto, no obstante lo afirmado por el recurrente, sin embargo, tampoco es menos cierto que el Estado es el principal encargado de velar por el respeto de las normas, en especial de las que contengan el reconocimiento de derechos fundamentales, como dispone de manera expresa el art. 13 de la Constitución Política del Estado, que en su parágrafo I señala que, 'los derechos reconocidos por la Constitución, son inviolables, universales, interdependientes y progresivos y es el Estado quien tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos'; empero, consta de obrados que contrariamente, la institución estatal (CNS), al emitir las dos resoluciones cuestionadas, vulnera este derecho fundamental, y que fueron acertadamente revocadas por el tribunal de alzada, al no haberse entendido que la seguridad

social en Bolivia, cubre no solo la atención por enfermedad, maternidad y paternidad, riesgos profesionales, viudez, invalidez y otros relacionados, bajo la garantía que todas las bolivianas y bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social, conforme lo establece expresamente los parágrafos I y III del artículo 45 de la Constitución Política del Estado, al desconocer la entidad recurrente la Carta Magna, que en su art. 18 reconoce el derecho a la salud como un derecho fundamental, estableciendo que el Estado garantiza la inclusión y el acceso a la salud de todas las personas, sin exclusión ni discriminación; que el sistema único de salud será universal, gratuito, equitativo, intracultural, intercultural, participativo, con calidad, calidez y control social y que se basa en los principios de solidaridad, eficiencia y corresponsabilidad.

Asimismo, conforme establece el artículo 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 por mandato del parágrafo II del artículo 45 de la Constitución Política del Estado ya mencionado. De ahí que, 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.

En ese entendido, la Caja Nacional de Salud está en la obligación de dar aplicación preferente a lo dispuesto por los arts. 18 y 45 de la Constitución Política del Estado, 1 del Código de Seguridad Social, 1 de su Reglamento y 1 del Pacto de San José de Costa Rica, que consagran la protección de la vida y la salud de las personas, frente a cualquier otra norma que resulten contrarias al espíritu de las enunciadas; sin embargo, a través de las Resoluciones Nos. 0793 y 120/2013, la Caja Nacional de Salud, atentó contra el derecho a la salud de Natalia Machicao Bankovic consagrado en la norma Constitucional, al negar la solicitud de declaratoria permanente de invalidez a una persona

que de acuerdo a la prueba aportada, tiene de manera indubitable el diagnóstico de síndrome de down, negándosele, además, su derecho a la seguridad social. Infiriéndose con ello que, la Caja Nacional de Salud, no obstante las pruebas consistentes en informes especializados y sociales, con razonamiento equivocado, insiste en negar la declaratoria de invalidez

permanente a la hija de la asegurada, violando todas las disposiciones legales que rigen para el efecto, sobretodo el de protección, orden público e irrenunciabilidad de los derechos sociales, en que se encuentra el Derecho a la seguridad social”.

**Por tanto:** Infundado.

**Auto Supremo:** 95/2014 de 27 de mayo.  
Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

**Derecho de Seguridad Social/ Renta de Vejez/ Trámite de compensación de cotizaciones/ La duplicidad de trámite de compensación de cotización, no quiere decir que el actor efectivamente se beneficie de ambos sistemas de jubilación, no correspondiendo al SENASIR desmerecer el cumplimiento de la documentación que refleja que el actor cumplió con los requisitos exigidos para acceder a la renta básica y complementaria de vejez, correspondiendo el pago retroactivo.**

“Respecto al reclamo de pago con carácter retroactivo, el actor recurrente alega que el auto de vista recurrido contiene errónea aplicación de los artículos 74 del Manual de Prestaciones, porque ninguna norma establece que no se deba pagar con carácter retroactivo simplemente por duplicidad de trámite, incumpliendo lo dispuesto por los artículos 48 de la Constitución Política del Estado y 24-V de la Ley de Pensiones, al efecto es necesario precisar el alcance de la norma legal cuestionada.

Al respecto, el artículo 74 del Manual de Prestaciones, dispone: ‘La renta de vejez básica y complementaria se otorgará a partir del mes siguiente de las fecha de retiro del trabajador de la actividad laboral del asegurado, siguiendo el principio de continuidad entre el salario y renta, siempre que el asegurado hubiese iniciado el trámite correspondiente dentro del año siguiente al de su retiro. En caso contrario, dicha prestación será otorgada a partir del mes siguiente al de la prestación por el asegurado de la solicitud con todos dos documentos que la justifiquen’, por otra parte el artículo 48 de la Constitución Política del Estado, en su parágrafo III establece que: ‘Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones

contrarias o que tiendan a burlar sus efectos’. Asimismo, el artículo 24.V de la Ley de Pensiones, señala que: ‘Ninguna persona se beneficiará conjuntamente de una Compensación de Cotizaciones, una Renta en Curso de Pago del Sistema de Reparto u otros beneficios reconocidos por los aportes realizados al Sistema de Reparto’.

En este marco normativo, de los antecedentes del proceso se evidencia, que el rentista no se benefició dos veces con la renta básica de vejez, toda vez, que renunció al primer trámite, es decir a la compensación de cotizaciones mediante nota de 5 de octubre de 2010 (fojas 45), advirtiéndose la negligencia de funcionarios del SENASIR, al resolver después de más de un año de presentada la referida nota, además de que la duplicidad de trámite (renta básica de vejez), no quiere decir que el actor efectivamente se benefició de ambos sistemas de jubilación, no correspondiendo al SENASIR desmerecer el cumplimiento de la presentación de la documentación consistente en AVC-07 (aviso de baja del asegurado) cursante a fs. 44 y Memorándum que cursa a fs. 43, documentación que refleja que el actor cumplió con los requisitos exigidos para acceder a la renta básica y complementaria de vejez, inclusive sin reducción de edad; por lo tanto, el

tribunal de alzada al aplicar el artículo 74 del Manual de Prestaciones, no debió dictar una resolución contradictoria e injusta respecto al beneficio de vejez, interpretando erróneamente el alcance de la referida norma.

En todo caso, el trámite de compensación de cotizaciones, solo tiene la finalidad del reconocimiento que hace el Estado a favor de todo trabajador asegurado que no ha cumplido con los requisitos de jubilación, ante el antiguo sistema de reparto, hoy SENASIR, por lo que simplemente se constituye en la emisión de un certificado que implica reconocimiento a los años de trabajo correspondientes a las entidades gestoras como AFPs y BBVA Previsión, asignando la prestación que corresponde, que en el presente caso el recurrente no obtuvo ningún beneficio con esa gestión.

(...) Respecto al reclamo de pago retroactivo de la renta de vejez en favor del asegurado, este Tribunal considera que es de responsabilidad de los funcionarios del SENASIR, pues no solamente se advierte errores en la valoración de la prueba documental aportada por el asegurado que, en lugar de evitar incorporar erróneamente otros datos que no corresponden pretende retener la renta del recurrente.

De la revisión de los antecedentes del proceso, se colige que las observaciones efectuadas por la parte recurrente, son evidentes, por cuanto el SENASIR no justificó adecuadamente por qué no se quiere cancelar la renta al beneficiario en forma retroactiva; en la especie, el SENASIR no debía permitir de manera

injustificada que el trámite dure más allá de lo racional y lo legal, porque conforme previene el art. 5 de la Ley N°1732 de 29 de noviembre de 1996, y lo establecido en el art. 74 del Manual de Prestaciones de Rentas en curso de Pago y Adquisición, las rentas de vejez deben ser canceladas a partir del mes siguiente de la presentación de solicitudes al SENASIR.

Consiguientemente, teniendo en cuenta que es deber del Estado defender el capital humano protegiendo la salud de la población, asegurando sus medios de subsistencia, propendiendo el mejoramiento de las condiciones de vida del grupo familiar y que el régimen de seguridad social se inspira en los principios de universalidad, solidaridad, interculturalidad, entre otros, conforme consagra el artículo 45 de la Constitución Política del Estado, que a su vez se encuentran desarrollados por los artículos 1, 2 y 3 del Código de Seguridad Social, el tribunal ad quem debió disponer que la renta básica de vejez sea cancelada retroactivamente desde octubre de 2010, conforme lo previsto en el artículo 74 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición, porque disponer lo contrario vulnera las normas citadas, al determinar su pago desde diciembre de 2011, como estableció el SENASIR, lo que implica privar al asegurado el derecho de percibir su renta de vejez por aproximadamente 14 meses y, por ende atenta derechos sociales, que son irrenunciables conforme determina el artículo 48. III de la Constitución Política del Estado vigente”.

**Por tanto:** Casa.

**Auto Supremo: 107/2014 de 5 de junio.**  
Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

**Derecho Tributario Sustantivo/ Régimen de Sanciones/ Deberes formales relacionados con facturas, notas fiscales o documentos equivalentes/ El trabajo de elaboración e impresión de facturas, debe contener exactamente los datos que el SIN suministra, pues la sanción por su incumplimiento, recae en el sujeto que imprimió la factura, no pudiendo culpar a quien posteriormente emite la factura.**

“...el Servicio de Impuestos Nacionales, con el propósito de cumplir sus fines, emitió la Resolución Determinativa N° 10.0016.07 de 18 de mayo de 2007, (en su artículo 1), entre otros temas, reglamenta: iii) ‘Los aspectos inherentes al registro, funcionamiento y control de las imprentas autorizadas por la Administración Tributaria’, vii) reglamentar: ‘El régimen sancionatorio a ser aplicado en caso de incumplimiento a obligaciones formales relacionados a la facturación y demás aspectos normados en la presente Resolución’. Por su parte, el artículo 39 referido al Procedimiento de Impresión y Activación por Imprenta Autorizada prescribe: I. ‘Los sujetos pasivos o terceros responsables que hubieran realizado la solicitud de dosificación de facturas o notas fiscales de las modalidades de Facturación Manual o Prevalorada (excepto con la característica especial de Impresión en el Exterior), se apersonarán a la imprenta autorizada donde deseen realizar el trabajo de impresión’ II. ‘El sujeto pasivo o tercero responsable deberá proporcionar a la imprenta autorizada el número de trámite de la solicitud de dosificación, con el cual la imprenta a través del Portal Tributario del SIN, solicitará la autorización para realizar el trabajo, **obteniendo como resultado los datos de dosificación a ser preimpresos en las facturas o notas fiscales.** A la conclusión del proceso de autorización se imprimirá el ‘Reporte de Asignación’, que deberá ser entregado al sujeto pasivo o tercero responsable solicitante’, III. ‘**La imprenta autorizada tendrá la obligación de procesar el trabajo de impresión, consignando la información proporcionada en la autorización para la impresión de las facturas o notas fiscales, caso contrario será pasible a la sanción es-**

**tablecida en el Artículo 64 de la presente disposición’** (el resaltado nos pertenece). IV. ‘Una vez concluido el trabajo de impresión y a momento de la entrega, la imprenta autorizada a través del Portal Tributario solicitará a la Administración Tributaria la activación de la dosificación, obteniendo el ‘Certificado de Activación’ por casa matriz o cada sucursal, mismo que impreso deberá ser entregado al sujeto pasivo o tercero responsable a objeto de emitir las facturas o notas fiscales preimpresas. A momento de la entrega del Certificado de Activación, los sujetos pasivos o terceros responsables deberán suscribir y firmar el acuse de recibo al efecto, acreditando la recepción de los talonarios de facturas o notas fiscales entregados por la imprenta autorizada’.

Por otra parte, en cuanto al régimen de sanciones, previsto en el artículo 64 de la Resolución Normativa de Directorio N° 10.0016.07 de 18 de mayo de 2007, concordante con el Anexo D de la misma norma, relativo a deberes formales relacionados con facturas, notas fiscales o documentos equivalentes, (punto 6.2) señala: ‘Preimpresión de facturas o notas fiscales con los datos proporcionados por el SIN a momento de la asignación del trabajo de impresión y cumplimiento con los aspectos técnicos establecidos en la norma específica para las modalidades de Facturación Manual y Prevalorad’, de donde se deduce que es un deber formal, cumplir con esta disposición, es decir, que el trabajo de elaboración de impresión de facturas, debe contener exactamente los datos que el SIN suministra, pues su incumplimiento, por parte de personas naturales y empresas unipersonales, es

sancionado con 1000 UFV's por dosificación, por incumplimiento a deberes formales.

En el caso presente, de la revisión de los datos del cuaderno procesal, se advierte que, el demandante Lucio Chávez Iquise, propietario de la imprenta, a momento de realizar el trabajo de impresión en la elaboración de facturas o notas fiscales de la contribuyente Dolores Yola Jaimes Canaviri, consignó el número de autorización diferente al proporcionado por el Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), afirmación extraída de la literal cursante a fs. 20 de obrados, referida a la consulta de dosificación, donde el SIN, asignó como N° de Autorización el 400103144891 (el resaltado es nuestro), en tanto que en las Facturas Nos. 00016 y 00002, de fs. 22 y 23 respectivamente, se consigna como dato técnico de Autorización el N° 400100144891 (el resaltado nos corresponde), es decir, con error de impresión en el sexto dígito, pues en lugar del número 3 que es el correcto, se imprimió el **N° 0**, evidenciándose de manera contundente la existencia de error por parte de la imprenta autorizada por el SIN, en la impresión de las facturas o notas fiscales de la contribuyente Dolores Yola Jaimes Canaviri; de donde se concluye que, es correcta la sanción impuesta por la Administración Tributaria en la Resolución Sancionatoria N° 18-00035-11 de 17 de febrero de 2011, cursante de fs. 10-11 de obrados, quienes aplicaron de manera acertada la normativa glosada precedentemente; aspectos que no fueron tomados en cuenta en la sentencia de primera instancia emitida por el Juez a quo, al haber declarado probada la demanda, fallo que de manera atinada fue revocado parcialmente por el tribunal ad quem, que para arribar a la conclusión asumi-

da, valoró de manera correcta la prueba proporcionada por las partes en litigio, conforme le faculta el artículo 397 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al caso presente, por mandato del artículo 214 de la Ley N° 1340.

Por otra parte, si bien es cierto que el párrafo V del artículo 39 de la Resolución Normativa de Directorio N° 10.0016.07, prescribe que, previa a la emisión de las facturas o notas fiscales elaboradas por la imprenta autorizada, los sujetos pasivos o terceros responsables deben verificar si las mismas, cumplen con los requisitos y si se encuentran de acuerdo a los formatos y demás características técnicas establecidas en la presente Resolución, caso contrario, serán sancionados conforme lo dispuesto en su artículo 64; sin embargo, en el caso presente, se está sancionando al propietario de la imprenta por contravención a lo previsto en el artículo 39. III e incumplimiento a deberes formales señalado en el Anexo D numeral 6.2, de la Resolución Normativa de Directorio N° 10.0016.17 de 18 de mayo de 2007, al haber consignado el demandante, en el trabajo de elaboración de las facturas o notas fiscales de la contribuyente prenombrada, un número de autorización diferente al proporcionado por la Administración Tributaria; en este sentido, la conducta que implique responsabilidad jurídica, es *intuitu personae*, es decir, que cada quien es responsable por sus actos, en este caso el sujeto que imprimió la factura, no pudiendo en el caso presente, culpar a quien emite posteriormente la factura, como equivocadamente pretende el demandante...".

**Por tanto:** Infundado.

**Auto Supremo:** 112/2014 de 5 de junio.  
Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

**Derecho de Seguridad Social/ Seguro a largo Plazo/ Todo empleador que tenga a su servicio trabajadores sujetos al campo de su aplicación, tiene la obligación de inscribirse en la Caja Nacional de Salud, constituyendo plena prueba a efectos del reconocimiento de los derechos de los asegurados y beneficiarios, los registros y documentos emanados de la Caja o los que ésta tenga en su poder.**

“...en atención a los argumentos del recurrente que denuncia errónea e indebida aplicación de las disposiciones legales aplicadas al caso de autos, de la revisión de antecedentes que cursan en el expediente se advierte que, con la finalidad de contar con una correcta interpretación que permita la correcta aplicación del art. 3 del indicado DS N° 09650, por nota 1378 de 16 de noviembre de 1995, los personeros de la CNS solicitaron a la Jefa del Departamento Jurídico realizar el análisis de dicho precepto (fs. 113 a 116), servidora que concluyó señalando que los **aportes a largo plazo debían consolidarse a favor del ente creado, Seguro Social Universitario**, al dar en un futuro el reconocimiento de beneficios y derechos a sus asegurados, emergente de los derechos espectacitivos que cada uno tiene como resultado de las aportaciones efectuadas, aspecto **que implicaba la consolidación de los aportes de corto plazo en favor de la CNS, porque su reconocimiento se practica en el momento, no a futuro, cotizaciones sobre los cuales este ente Gestor tenía la inexcusable obligación de cobrar**, resultando ser esta una conclusión similar a la expresada por el Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Seguros de Pensiones en el cite INASEP 01-0992 de 3 de agosto de 1995, dirigida al Gerente de Servicios Generales de la CNS (fs. 108 a 109), que haciendo referencia a la Comisión creada para realizar la conciliación de los aportes devengados y propiciada por el Seguro Social Universitario, dejó establecido que la obligación generada por el seguro de enfermedad y maternidad correspondía a la CNS, y la del seguro de invalidez, vejez, muerte y riesgos profesionales al Seguro Social Universitario; razonamiento que reiteró en el inc. c) de la

nota INASEP 01-1656 de 20 de diciembre de 1995, dirigida al Rector de la UMSA (fs. 110 a 111), lo que permiten concluir que, **hasta el 30 de marzo de 1971, la extinta Caja Nacional de Seguridad Social tenía el derecho de cobrar los aportes devengados por los seguros a corto y largo plazo** pudiendo recurrir para tal fin a todos los medios legales previstos, y **a partir de esa fecha ante la creación del Seguro Social Universitario, dicha institución consolidaba a su favor la titularidad para el ejercicio del derecho de cobranza sobre los aportes devengados a la CNS sólo por el seguro a largo plazo**, debiendo como entidad delegada por la CNS asumir desde esa fecha (31 de marzo de 1971) la administración de los aportes patronales y laborales para cubrir los regímenes de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, muerte, riesgos profesionales y asignaciones familiares (art. 2 del DS N° 09650).

Asimismo, el Informe Final de Liquidación de Aportes Devengados, de 16 de enero de 1995 (fs. 36 a 40 - 96 a 100), suscrito por la Comisión Interinstitucional conformada por los Auditores de la CNS, UMSA y Seguro Social Universitario, evidencia que dicho trabajo fue iniciado el 11 de febrero de 1993, ante la solicitud de liquidación de aportes devengados efectuada por el Seguro Social Universitario y UMSA a la CNS; aspecto que demuestra la inobservancia de los arts. 221 y 222 del Código de Seguridad Social (CSS), por las autoridades de la extinta Caja Nacional de Seguridad Social, pues si bien la UMSA, como entidad no canceló en el plazo de 30 días de vencida la mensualidad correspondiente los aportes devengados del mes de marzo de 1957, la entonces CNSS

debió activar los mecanismos correspondientes para ejercitar el cobro oportuno, más no mantener una actitud negligente no solo por los meses subsiguientes durante esa gestión sino durante toda la gestión 1967, hasta el mes de diciembre, pues de obrados se advierte la inexistencia documental que demuestre el ejercicio del mecanismo de control de pago de cotizaciones, no sólo para determinar la mora eventual y aplicar sanciones, sino para constatar la infracción, que permita girar la respectiva Nota de Cargo con especificación de cotizaciones devengadas, importe de multa e intereses por mora para iniciar la demanda coactiva social contra la UMSA debido al incumplimiento en el pago de 22 cotizaciones que debían exigirse en el plazo máximo de 30 días de vencida cada mensualidad; advirtiéndose por el contrario de la actitud asumida por la CNSS, ahora CNS, el incumplimiento de una obligación privativa que le fue otorgada por el Estado, conforme los arts. 13 inc. j), 162 y 168 del CSS al ser la única entidad estatal a quien se le encomendó la gestión, aplicación y ejecución de los regímenes de Seguridad Social establecidos en dicho cuerpo normativo.

De igual manera se advierte la responsabilidad de la UMSA ante la CNS para pagar las cotizaciones patronal y del asegurado, descontando de los salarios de los empleados, asumida por dicha institución en su calidad de empleador, en cumplimiento de la norma legal (art. 194 del CSS), estando obligada la Universidad de acuerdo con el art. 215 del CSS, a presentar mensualmente a la Administración Regional de la CNS de la ciudad de la Paz, las planillas de cotizaciones a los regímenes establecidos de manera conjuntamente con la planilla de pagos directos de asignaciones familiares y subsidios de incapacidad temporal, en el plazo máximo de 30 días de vencida la mensualidad correspondiente, disposición que por previsión del art. 220 del CSS le fue encomendada cumplir al habilitado; por consiguiente, al no haberse demostrado que no se procedió con este descuento, se entiende que durante el período marzo 1957 a diciembre de 1967, el mismo se produjo, existiendo un monto de dinero que se restó del salario a los trabajadores

docentes y administrativos de la UMSA y que está destinado a los aportes y pago de los distintos regímenes; por lo que, en atención al art. 48.III y IV de la Constitución Política del Estado, que señala que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, teniendo inclusive por previsión del numeral IV de dicha norma, los aportes a la seguridad social no pagados, el privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, al ser inembargables e imprescriptibles, es obligación de los representantes legales de esa Casa Superior de Estudios, permitir que los asegurados cuenten con los recursos suficientes para el reconocimiento de sus beneficios y derechos, lo que evidencia la inexistencia del supuesto error de apreciación alegado y que permitiría la procedencia del recurso de casación, por cuanto en el marco de las disposiciones legales señaladas la obligación de pagar los aportes por la UMSA, está respaldada en varias previsiones constitucionales y legales en forma imperativa y no facultativa, al tener todas las bolivianas y bolivianos el derecho a acceder a la seguridad social (art. 45 de la CPE), misma que se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia.

(...) Que siendo las normas contenidas en el Código de Seguridad Social, de acuerdo con el art. 6, obligatorias para todas las personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras, de ambos sexos, que trabajan en el territorio nacional, mediante designación, contrato de trabajo o contrato de aprendizaje, sean éstos de carácter privado o público, expresos o presuntos, excepto aquellos trabajadores comprendidos en el art. 10 de la citada norma, en consecuencia, la CNS se constituye en uno de los entes gestores autorizados por ley, para administrar los seguros de enfermedad, maternidad y riesgos profesionales, como parte del seguro social a corto plazo, así como los seguros de invalidez, vejez y muerte, como parte del seguro a largo plazo conforme el art. 168 incs. a) y b) del CSS, por lo que todo empleador que tenga a su servicio trabajadores sujetos al campo de su aplicación, tiene la

obligación de inscribirse en la Caja en la forma y plazo que señale el Reglamento y obtener un número patronal (Art. 192 del CSS), constituyendo plena prueba a efectos del reconocimiento de los derechos de los asegurados y beneficiarios, los registros y documentos emanados de la Caja o los que ésta tenga en su poder (art. 198 del CSS).

Por consiguiente, la obligación de pago de los aportes devengados debió y debe ser cumplida por la máxima autoridad de la UMSA, sin necesidad de control, requerimiento, coacción,

presión o aprobación de documento alguno, como fue el argumento esgrimido por el demandante referido a que dicha obligación no se cumplió por falta de aprobación del Rector de la UMSA, al Informe Final de Liquidación de aportes devengados de 16 de enero de 1995, suscrito por una Auditora, autoridad que en ningún momento se comprometió con el pago del adeudo; razonamiento que carece de validez y certeza jurídica”.

**Por tanto:** Infundado.

## JURISPRUDENCIA RELEVANTE



### SALA PLENA Primer Semestre 2014

**Resolución:** 30/2014 de 15 de abril.  
Dr. Jorge Isaac von Borries Méndez

#### PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO/ COMPETENCIA EN MATERIA MUNICIPAL.

Ante la existencia de vacío normativo respecto al conocimiento de procesos contencioso administrativos en materia municipal y con el fin de no dejar en indefensión al ciudadano frente a los actos administrativos del poder público, son los Tribunales Departamentales de Justicia en su Sala Plena, quienes tienen competencia para el conocimiento y resolución de demandas contencioso administrativas en materia municipal.

“En cuanto a la competencia del tribunal que deberá conocer y resolver los procesos contencioso-administrativos contra actos administrativos o resoluciones que emergen de los Gobiernos Municipales, la Ley N° 3324 de 18 de enero de 2006, incorporó el núm. 22 al art. 103 de la Ley de Organización Judicial (Ley N° 1455), otorgando a Sala Plena de las Cortes Superiores de Distrito, competencia para ‘conocer y resolver los procesos contencioso-administrativos, correspondientes a los Municipios de todo el Departamento o Distrito Judicial’. Esta norma legal fue abrogada por la Disposición Transitoria Segunda de la Ley N° 025 del Órgano Judicial, con la posesión de la Autoridades electas del nuevo Órgano Judicial el 3 de enero de 2012, fecha en que entró en

vigencia plena la referida ley. En la especie, sin ser el propósito de esta ley, creó un vacío normativo respecto a qué tribunal conocería estos procesos.

Ante esta situación el Tribunal Constitucional Plurinacional, en cumplimiento de su función de precautelar el respeto y la vigencia de las garantías constitucionales, previsto en el art. 196 de la Constitución Política del Estado, luego de realizar una interpretación sobre el alcance del art. 10 de la Ley N° 212 de 23 de diciembre de 2011 de Transición para el Tribunal Supremo de Justicia, en relación a las causas contencioso administrativas en materia municipal, (en revisión de una acción de amparo constitucional) emitió la Sentencia

Constitucional N° 693/2012 de 2 de agosto de 2012, recomendando que es deber de los jueces y magistrados, tramitar las causas cuidando que no existan vicios de nulidad y siendo la competencia de orden público, en sujeción a los arts. 8 y 63 de la Ley N° 27 del Tribunal Constitucional Plurinacional de 6 de julio de 2010, respecto a las acciones contencioso-administrativas en las que se impugnan actos administrativos de los Gobiernos Municipales, ha concluido que '(...)Entonces para no dejar en indefensión al ciudadano frente al poder público y específicamente los actos administrativos independientemente a efectivizar la exhortación contenida en la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0371/2012, debe entenderse que a efectos del resguardo de derechos, valores y principios constitucionales, y hasta mientras se desarrolle la legislación respectiva por el legislador ordinario, los Tribunales Departamentales continúan teniendo la competencia para conocer el recurso contencioso administrativo en la materia...".

**Proceso Contencioso Administrativo / Reglamentación y desarrollo legislativo es potestad de la Asamblea Legislativa Plurinacional.**

"En el caso de autos, la demandante impugna la Resolución Administrativa N° 023/2013 de 5 de febrero de 2013, resolución jerárquica pronunciada por el Sub Alcalde del Macro Distrito VII Centro del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, lo que demuestra que la acción pretende la revisión del acto administrativo emitido por el ente municipal, por esta razón se impone el cumplimiento de la fuerza vinculante de la Sentencia Constitucional N° 0693/2012 de 2 de agosto de 2012, que limitando la competencia del Tribunal Supremo de Justicia sobre el conocimiento de procesos contencioso administrativos donde intervienen las Alcaldías o Gobiernos Autónomos Municipales, salva el vacío procesal, otorgando potestad de continuidad a los Tribunales Departamentales de su Distrito Judicial, a efecto de que conozcan y resuelvan estos procesos, mientras sean reguladas por ley como jurisdicción especializada, con el añadido que de acuerdo al art. 158. 3 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, será la Asamblea Legislativa Plurinacional, que deberá pronunciarse a la brevedad posible sobre la regulación y/o reglamentación de estos procesos".

**Por tanto:** Declina Competencia .

**Auto Supremo:** 004/2014 de 13 de marzo.  
Dr. Rómulo Calle Mamani

### **DETENCIÓN PREVENTIVA CON FINES DE EXTRADICIÓN/TRATAMIENTO NORMATIVO EN BOLIVIA.**

"Que el art. 149 del Código de Procedimiento Penal boliviano previene que 'la extradición se regirá por las Convenciones y Tratados internacionales vigentes y subsidiariamente por las normas del presente Código o por las reglas de reciprocidad cuando no exista norma aplicable', a su vez, el art. 150 de dicha norma,

dispone: 'procederá la extradición por delitos que en la legislación de ambos Estados, se sancionen con penas privativas de libertad cuyo mínimo legal sea de dos o más años y tratándose de nacionales cuando el mínimo legal sea superior a dos años... '.

**Detención preventiva con fines de extradición / Aplicación del tratado de extradición Bolivia - España de 1990 / Procedimiento.**

“En la especie, la norma legal que regula las relaciones internacionales, en la lucha contra el crimen y la delincuencia, se suscribió en Madrid el “Tratado de Extradición” de 24 de abril de 1990 entre Bolivia y España, que en su artículo 15 estableció el procedimiento a seguir en la solicitud de extradición, los requisitos, entre ellos que debe acompañarse

la documentación que acredite el pronunciamiento en contra del extraditable, sentencia condenatoria, auto de procesamiento o resolución análoga según legislación del país requirente; en el caso de análisis existe el Auto que decretó la prisión provisional del requerido de extradición, como efecto del sumario seguido en contra de Grover Morales Ortuño, con datos de identidad, nacionalidad y residencia del sujeto reclamado, como la normativa legal española que tipifica y sanciona el delito por el que será sometido a juicio”.

**Por tanto:** Dispone la detención preventiva con fines de extradición.

**Resolución:** 15/2014 de 27 de marzo.  
Dr. Antonio Guido Campero Segovia.

**Proceso Contencioso Administrativo / Formas extraordinarias de conclusión del proceso / Desistimiento / Para la eficacia del desistimiento no sólo basta la voluntad del demandante, sino también la aceptación tácita o expresa del demandado, bajo apercibimiento de proseguirse con la causa.**

“Que el desistimiento es el acto procesal a través del cual el demandante manifiesta su voluntad de concluir de forma extraordinaria el proceso incoado por éste. En nuestra legislación este instituto jurídico se encuentra regulado de forma general en el Capítulo I. Título VI. Libro Primero del Código de Procedimiento Civil, norma legal que en su art. 304 establece que ‘I. Después de contestada la demanda podrá el demandante, o su apoderado con facultad especial, desistir del proceso (...) II. El escrito de desistimiento se correrá en traslado a la parte contraria notificándose personalmente o por cédula bajo apercibimiento de tenerla por conforme si no responde en el plazo de tres días (...) III. El demandado podrá aceptar el desistimiento llanamente o con la condición de que se le paguen las costas causadas. Si el demandado no aceptare el

desistimiento, éste carecerá de eficacia y se proseguirá el trámite de la causa’. Texto que nos permite inferir que para la eficacia del desistimiento no sólo basta la voluntad del demandante, sino también la aceptación tácita o expresa del demandado, bajo apercibimiento de proseguirse con la causa.

En la presente causa se evidencia que una vez formulado el desistimiento se notifica a la entidad demandante (fs. 86) quien mediante memorial fs. 90 de obrados, acepta el desistimiento con el respectivo pago de costas, conforme lo dispone el parágrafo III. del art. 304 del Código de Procedimiento Civil, en consecuencia, corresponde amparar la solicitud de la entidad demandante”.

**Por tanto:** Acepta el desistimiento.

**Sentencia:** 08/2014 de 27 de marzo.  
**Dr. Pastor Segundo Mamani Villca.**

## LICENCIA AMBIENTAL/ DEFINICIÓN.

“La Licencia Ambiental; es el documento jurídico administrativo que otorga la Autoridad Ambiental Competente (AAC) al representante legal, que avala el cumplimiento de todos los requisitos previstos en la Ley y Reglamentación correspondiente en lo que se refiere a los procedimientos de prevención y control ambiental, que para fines legales y administrativos tiene la misma calidad el Certificado de Dispensación (CD) del Estudio de Evaluación de Impacto Ambiental (EEIA)”.

### **Proceso Administrativo Sancionador / Validez de la Licencia Ambiental.**

**Corresponde aplicar sanción administrativa por incumplimiento de la legislación ambiental cuando la conducta del administrado no configure delito al ser de orden público, interés social, económico y cultural, consiguientemente de cumplimiento obligatorio.**

“En tal circunstancia, la Secretaría Departamental de Medio Ambiente de la Prefectura de Cochabamba, al adoptar políticas correctivas a través de la Resolución Administrativa N° 004/2005 de Revocatoria de Licencia Ambiental y aplicación de multa económica, solo acomodó su accionar a las atribuciones conferidas por el artículo 97 de la Ley 1333 del Medio Ambiente, en correspondencia con los artículos 64 ‘Las licencias quedarán sin efecto’: incisos c) ‘Por modificación o ampliación de la actividad inicial’; d) ‘Por incumplimiento a la legislación ambiental’; e) ‘Por incumplimiento a lo establecido en los documentos aprobados

por la Autoridad Ambiental Competente’ y 97 ‘De persistir la infracción se impondrá una multa correspondiente a una cifra del 3 por 1.000 del monto total del patrimonio o activo declarado del proyecto’ y 98 ‘Independientemente de las acciones a las contravenciones citadas en el artículo 96, la Autoridad Ambiental Competente podrá suspender la ejecución, operación o etapa de abandono de la obra’ del Reglamento General de Gestión Ambiental de la Prefectura de Cochabamba, por consiguiente, habiéndose evidenciado que la entidad demandante incurrió en infracción administrativa establecida por el artículo 99 de la Ley 1333, que expresa: ‘Las contravenciones a los preceptos de esta ley y las disposiciones que de ella deriven serán consideradas como infracciones administrativas, cuando ella no configuren un delito’, tanto la Prefectura de Cochabamba al emitir la Resolución Administrativa 004/2005 de 21 de junio de 2005, como el Ministerio de Desarrollo Sostenible que emitió la Resolución Ministerial N° 524 de 15 de diciembre de 2005, por el que confirma totalmente la Resolución Administrativa 004/05, han actuado conforme a la normativa ambiental señalada, no habiendo demostrado la entidad demandante la vulneración de ningún precepto constitucional ni legal en sede administrativa, máxime si se considera que por prescripción de los artículos 3 y 4 de la Ley 1333 de 27 de abril de 1992, la Ley de Medio Ambiente, es de orden público, interés social, económico y cultural, consiguientemente de cumplimiento obligatorio”.

**Por tanto:** Improbada.

**Sentencia:** 004/2014 de 27 de marzo.  
Dr. Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano.

**Procedimiento Contencioso – Administrativo / Medios de defensa / Oportunidad y pertinencia de la interposición de excepciones previas y perentorias.**

“...resulta necesario dejar establecido tal cual señalan los artículos 337 y 340 del Código de Procedimiento Civil, que para ser admitida una excepción previa de litispendencia, debe ser planteada acompañando el testimonio del escrito de demanda en el juicio pendiente, dentro de los cinco días fatales desde la citación con la demanda y antes de la contestación, por lo que revisado el expediente al no cursar en el mismo de manera oportuna esta excepción, inobservando el Código Adjetivo Civil, dicha excepción en cumplimiento del debido proceso no fue, no puede ni debe ser considerada por este máximo Tribunal de la Justicia ordinaria, no es menos evidente que ante el planteamiento correcto y oportuno de las excepciones previas previstas en el ordenamiento jurídico durante la tramitación de un proceso contencioso administrativa, es su deber y obligación, conocerlas, tramitarlas y resolverlas como de previo y especial pronunciamiento al tratarse de una instancia judicial que se rige por las normas y disposiciones legales en vigencia...”.

**Procedimiento Administrativo Sancionador / Imposibilidad legal de interponer excepciones al amparo de la normativa Civil en fase administrativa.**

“...al no estar establecida la aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil para resolver los supuestos incidentes que se presentaron dentro de las instancias y recursos existentes en la vía administrativa, **tal cual disponen el artículo 49 del DS 27172 y la Disposición Final Segunda, se aplicarán de manera supletoria las normas del Procedimiento Administrativo General establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo**, en el que están sólo establecidos los recursos de revocatoria y jerárquico que tienen su plazo

de presentación y procedimiento...”.

**Procedimiento Administrativo Sancionador / Competencia y oportunidad para realizar el control y seguimiento de la prestación de servicios de energía eléctrica e imposición de sanciones.**

“Así, se pretende justificar por ejemplo una diferencia en la estimación del índice de cálculo TMAS alegando un error en su transcripción, el que supuestamente se debió a una mala transcripción manual al formulario y similitud del dígito de 3,97 en lugar de 9,973, situación que se pretendió corregir durante la fase de impugnación administrativa, cuando a efecto de evitar una reducción en la remuneración del Distribuidor por incumplimiento en el relevamiento y entrega de información para evaluar la calidad del producto técnico, servicio técnico y servicio comercial, conforme establece el artículo 57 del Reglamento de Control de Calidad, debió cumplirse de manera adecuada y dentro del plazo, con diligencia, celeridad y certeza con la proporción de datos e informes de presentación de descargos, pretendiendo inclusive que este su descuido sea subsanado al adjuntar como prueba en este proceso contencioso administrativo, ante este Tribunal, los formularios que contienen los datos exactos y ya corregidos, para desvirtuar la sanción impuesta y que a la luz de las normas previstas, les corresponde conforme a derecho. Advirtiéndose similar conducta en lo que respecta a la falta de presentación de descargos en los puntos referidos a las solicitudes abiertas en el semestre anterior, cortes y reconexiones abiertos en el semestre anterior, registros facturados faltantes, observaciones a las restituciones mayores a las 24 horas que fueron observados y no subsanados.

En consecuencia, ante el incumplimiento de la obligación de SEPSA de efectuar el relevamiento de información para la determinación de los índices en los diferentes niveles de calidad dentro del servicio de distribución de energía eléctrica que brinda y la información que requería la Superintendencia, que debió haber sido proporcionada sin errores, omisiones y de forma oportuna en soporte magnético u óptico y en formatos de archivos; resulta impertinente y desacertado pretender que a través de este proceso contencioso administrativo de control de legalidad y puro derecho presentado sin la debida coherencia, argumentación jurídica sólida, clara y precisa,

se justifique una omisión e inobservancia y en consecuencia se intente la nulidad de los procesos dentro de los cuales la instancia competente llamada por ley al realizar el control y seguimiento conforme a ley, impuso sanciones, al ser esta la función de la Superintendencia de Electricidad y a su turno de la Superintendencia General del Sistema de Regulación Sectorial (hoy Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad Regional y Nacional) que le fue encomendada y que justifica su naturaleza jurídica y existencia dentro del aparato estatal”.

**Por tanto:** Improbada.

**Sentencia:** 006/2014 de 27 de marzo.  
Dra. Rita Susana Nava Durán.

#### **FORMAS DE PAGO DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA / SOLICITUD DE PLAN DE PAGOS / PRESUPUESTOS DE CONCESIÓN DE LA SOLICITUD.**

**Su concesión se halla sujeta a aprobación expresa mediante resolución administrativa y previo cumplimiento de los requisitos establecidos en el procedimiento de presentación de la solicitud de plan de pagos.**

“La facilidad de pago de la deuda tributaria, es una figura que permite al contribuyente obtener un plazo para el pago de la deuda tributaria conforme lo establece el artículo 55 del Código Tributario (Ley 2492) y que de acuerdo al artículo 24 del Reglamento al Código Tributario (D.S. 27310), debe necesariamente ser dispuesta mediante Resolución Administrativa. Ahora bien, para la concesión de facilidades de pago de la obligación tributaria, la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0004-04 (vigente al momento de la solicitud de facilidades) en su artículo 5, creaba en cada Gerencia Distrital del Servicio de Impuestos Nacionales un Comité de Análisis y Concesión de Facilidades de Pago, compuesto por los Jefes de Departamento Jurídico, Recaudación y Fiscalización con la finalidad de conocer y recomendar la aceptación o el rechazo de la solicitud. Asimismo la indicada Resolución Normativa de Directorio N° 10-0004-04, establece en sus artículos 8 y 10 un procedimiento de presenta-

ción de solicitudes de facilidades de pago para obligaciones tributarias vencidas que determinaba: a) Presentación en el Departamento de Recaudación de la Gerencia Distrital o Gerencia GRACO en la que están registrados, el Formulario No. 8005 (Solicitud de Verificación de Adeudos para Facilidades de Pagos), en el cual se detallaría la referencia de las declaraciones juradas o de los documentos donde se consignen los importes de los adeudos por los cuales solicitan facilidades de pago. Cuando los adeudos tributarios, no fueren declarados anteriormente, en forma previa a la presentación del Formulario 8005 se deberá presentar la declaración jurada correspondiente en las entidades financieras donde habitualmente realizan el pago de tributos; b) Efectuada la presentación del Formulario 8005, la Administración Tributaria, en un plazo no mayor a diez días (10) hábiles, computables a partir de la presentación del Formulario 8005, debía efectuarse la verificación y liquidación

actualizada de tales adeudos por parte del contribuyente y generar el Formulario 8006 (Liquidación y Pago Inicial), consignando el monto total adeudado y el monto del pago inicial; c) El formulario No. 8006 (Liquidación y Pago Inicial) pagado, conjuntamente con el Formulario No. 8007 (Solicitud de Facilidades de Pago) debidamente llenados, adjuntando fotocopias simples de los documentos sobre las garantías reales ofrecidas, debía ser presentado en el Departamento de Recaudación de las Gerencias Distritales o Gerencias GRACO que correspondiere, en un plazo no mayor a cinco días hábiles computables a partir de la fecha en que el Formulario No. 8006 fue emitido, bajo sanción de tenerse por desistida la solicitud; y d) Por último, toda la documentación antes señalada, debía ser remitida al Comité de Análisis y Concesión de Facilidades de Pago, para que en un plazo no mayor a diez días calendario se pronuncie sobre la procedencia o improcedencia de la solicitud y de ser procedente, el Comité debía remitir un informe dirigido al Gerente Distrital o GRACO recomendando se emita la Resolución que aprueba las garantías ofrecidas y conminando al sujeto pasivo o tercero responsable a constituir las en los siguientes veinte días, caso contrario se tendría por desistida la solicitud”.

#### Solicitud de plan de pagos y omisión de pago / Diferencias y alcances.

La facilidad de pago de la deuda tributaria implica el tributo omitido, el interés, la actualización del interés y la multa; mientras que la contravención omisión de pago, sólo determina la sanción por omisión de pago del tributo.

“En el caso de autos, se debe diferenciar entre la facilidad de pago de la deuda tributaria que implica el tributo omitido, el interés, la actualización de interés y la multa, que el propio contribuyente reconoce y que quiere pagar en plazo de 36 meses y la contravención por omisión de pago, que sólo determina la sanción por omisión de pago de un tributo. En el presente caso, sólo la omisión del pago del IVA, ya constituye título de ejecución tributaria de

conformidad al artículo 108 inc. 6) del Código tributario y que podía ser ejecutada de forma inmediata por la administración tributaria, sin embargo la sanción (multa), tenía que ser establecida, previo procedimiento sancionador. Ratifica el anterior razonamiento lo establecido en el artículo 8 del Reglamento del Código Tributario que expresamente señala: “La deuda tributaria se configura al día siguiente de la fecha del vencimiento del plazo para el pago de la obligación tributaria, sin que medie ningún acto de la Administración Tributaria y **debe incluir la actualización e intereses** de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 47 de la Ley N° 2492. A tal efecto, los días de mora se computarán a partir del día siguiente de producido el vencimiento de la obligación tributaria. **Las multas formarán parte de la deuda tributaria a la fecha en que sean impuestas a los sujetos pasivos o terceros responsables, a través de la Resolución Determinativa, Resolución Sancionatoria según corresponda** o la resolución del Poder Judicial en el caso de delitos tributarios, excepto las sanciones de aplicación directa en los términos definidos por la Ley N° 2492 las que formarán parte de la Deuda Tributaria a partir del día siguiente de cometida la contravención o que esta hubiera sido detectada por la Administración, según corresponda. En ningún caso estas multas serán base de cálculo para el pago de otras sanciones pecuniarias” (las negrillas han sido añadidas por este tribunal)”.

#### Solicitud de plan de pagos / Pago inicial / Alcances.

El pago inicial del 5% realizado en solicitudes de facilidades de pago no concedidas constituye pago a cuenta de la deuda tributaria.

“...respecto al pago inicial efectuado en el formulario 8006 (Liquidación y Pago Inicial) por Manhattan Shirt Bolivia S.A., que la parte recurrente aduce que es doble pago y sanción, este de conformidad al artículo 6 de la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0004-04, se considera como pago inicial a la deuda

tributaria, la citada disposición expresamente señala: 'Los sujetos pasivos o terceros responsables deben empozar, como pago inicial, el cinco por ciento (5%) del monto total de las obligaciones por las que solicitan facilidades de pago. De no concretarse la solicitud, porque

fuera rechazada por la Administración Tributaria o por desistimiento del sujeto pasivo o tercero responsable, el pago inicial constituirá un pago a cuenta de la deuda tributaria'".

**Por tanto:** Improbada.

**Sentencia:** 002/2014 de 06 de marzo.  
Dra. Norka Natalia Mercado Guzmán .

**Devolución de crédito fiscal en CEDEIMS/ Depuración de facturas/ Aplicación de presunción de régimen tasa cero al flete de transporte internacional de carga.**

"Las facturas señaladas que, con excepción de la número 701, cursan de fojas 307 a 312 del anexo 2 de los antecedentes administrativos, fueron expedidas por empresas de transporte, siendo su concepto el transporte de carga desde Vinto, Oruro hasta Arica, Chile; en consecuencia, se trata del pago del flete por transporte internacional de carga, sujeto al régimen especial de tasa cero previsto en la Ley 3249 del de diciembre de 2005 y reglamentado en el Decreto Supremo 28656 y la RND 010.00012.06, cuya vulneración acusa la empresa demandante aunque sin fundamentar de ninguna forma en qué ha consistido el agravio, porque se trata del cumplimiento de un mandato legal contenido en las normas citadas, considerándose también, que la empresa Vinto, no ha presentado prueba que desvirtúe la presunción aplicada tanto por la administración tributaria como la Autoridad General de Impugnación Tributaria en observancia del régimen tasa cero dispuesta para el transporte de carga internacional, por consiguiente, la depuración de la suma de Bs. 6.830 fue correcta".

**Proceso contencioso administrativo / Devolución impositiva en CEDEIMS / La solicitud de devolución impositiva por el exportador conlleva el deber de éste de respaldar con medios fehacientes de pago los gastos de exportación efectuados, a través de la documentación pertinente y legalmente establecida, lo contrario conlleva a la depuración del crédito.**

"Las normas que regulan la materia y que se encontraban vigentes en el momento de la presentación de la solicitud de devolución impositiva, concretamente el artículo 37 del Decreto Supremo 27310, modificado por el artículo 27874, señala que: 'cuando se solicite devolución impositiva, las compras por importes mayores a CINCUENTA MIL 00/100 UNIDADES DE FOMENTO A LA VIVIENDA, deberán ser respaldadas por los sujetos pasivos y/o terceros responsables, a través de medios fehacientes de pago para que la administración tributaria reconozca el crédito correspondiente...'

Continuando con el análisis de la demanda, se tiene también, que en el periodo fiscal julio 2008 y con relación a la compra de concentrados de estaño a la Corporación Minera de Bolivia con factura 233, la administración tributaria no consideró que efectuó retención de la regalía minera conforme a lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley 3787 y que no correspondía que esa deducción fuera respaldada con los formularios oficiales que acrediten la retención señalada y el empoce respectivo a la entidad recaudadora como un medio fehaciente de pago, argumento que es inadmisibles a la luz de las normas que reglamentan la devolución impositiva en análisis, pues el artículo 37 del Decreto Supremo 27310, modificado por el artículo 27874, es claro al señalar que todas las compras por importes mayores a 50.000 UFV, deben ser respaldadas con medios

fehacientes de pago, por tanto, no es posible suponer la aplicación de la ley sino que debió demostrarse el efectivo empoce de las sumas retenidas en la cuenta de la entidad recaudadora mediante la presentación del formulario correspondiente conforme a lo previsto por el artículo 21 del Decreto Supremo 29577 de 21 de mayo de 2008”.

**Proceso contencioso administrativo / Valoración de la prueba/ No corresponde valorar prueba que no hubiese sido presentada en sede administrativa, al ser este proceso en la vía ordinaria de puro derecho y cuya sentencia se refiere a declarar la legalidad o ilegalidad del acto administrativo impugnado y no el reconocimiento o desconocimiento de ningún derecho.**

“Con respecto a la documental que cursa a fojas 19 del expediente del proceso y que fuera

adjunta a la demanda de fojas 21 a 27 y que fuera observada por la entidad demandada en el memorial de contestación, se tiene que dicho documento al no haber sido presentado o discutido en sede administrativa no puede ser objeto de valoración en la presente acción contencioso-administrativa, pues por mandato expreso del artículo 780 del Código de Procedimiento Civil, se tramita como proceso ordinario de puro derecho en razón de que en la acción mencionada, no se discute el reconocimiento o desconocimiento de ningún derecho, tampoco otro aspecto o documento que no haya sido argumentado y presentado en sede administrativa, de donde resulta que la sentencia que se pronuncia, se refiere exclusivamente a declarar la legalidad y legitimidad del acto impugnado o en su caso, su revocatoria por haberse conculcado las normas que rigen a la administración”.

**Por tanto:** Improbada.

**Sentencia:** 005/2014 de 27 de marzo.  
Dra. Maritza Suntura Juaniquina.

#### **FORMAS DE EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES TRIBUTARIAS / PRESCRIPCIÓN / FINALIDAD Y FUNDAMENTO EN MATERIA TRIBUTARIA.**

**Reside en la necesidad de preservar la paz social y el orden de la sociedad, pues de otro modo la administración tributaria tendría facultades para perseguir el cobro de impuestos generados siglos atrás.**

“Para resolver esta controversia es preciso señalar que la prescripción, ‘es una categoría general del Derecho, cuya finalidad es modular el efecto del paso del tiempo sobre la inactividad de quien pudiendo ejercer un derecho no lo hace’ (García Novoa Cesar, Presidente del Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario ILAT. Memoria III Jornadas Bolivianas de Derecho Tributario 2010); y a decir de este autor, ‘su fundamento radica en la seguridad jurídica, pues las pretensiones deben ejercitarse en un lapso temporal razonable no siendo aceptable que cualquier sujeto de derecho quede indefinidamente a merced de la actuación de otro.’

En materia tributaria ‘es un instrumento de seguridad jurídica y tranquilidad social, puesto que de otro modo, la administración tributaria tendría facultades para perseguir el cobro de impuestos generados siglos atrás’ (...) ‘la razón de ser o finalidad de este instituto jurídico reside en la necesidad de preservar la paz y el orden de la sociedad ya que, de no poner un límite temporal a las exigencias de las personas o instituciones a reclamar extemporáneamente el pago de deudas o consolidación de sus derechos no satisfechos por negligencia propia, se desataría la violencia general durante generaciones entre acreedores y deudores. En otras palabras, el transcurso del tiempo,

elemento puramente objetivo de la prescripción liberatoria debe concurrir conjuntamente con el elemento subjetivo cual es la inactividad del titular de la acción' (Derecho Tributario, Alfredo Benítez Rivas, Azul Editores, 2009, página 262)".

**Alcances de la imprescriptibilidad señalada por el art. 324 de la CPE.**

**Dicho precepto constitucional se halla relacionado con la imprescriptibilidad de deudas emergentes de responsabilidad por la función pública de empleados públicos o de particulares que puedan ser sujetos de responsabilidad civil cuando su conducta ocasione daño patrimonial al Estado.**

"Respecto a la conculcación e inobservancia del artículo 324 de la Constitución Política del Estado; es necesario señalar que, si bien la señalada norma constitucional establece la imprescriptibilidad de las deudas por daños económicos causados al Estado; sin embargo, se entiende que dicho precepto constitucional se halla relacionado con las deudas emergentes de la responsabilidad por la función pública; es decir, con actos cometidos por funcionarios públicos que causen menoscabo patrimonial al Estado o por particulares que se beneficiaren indebidamente con recursos públicos o fueran causantes del daño patrimonial en el marco legal señalado por la Ley 1178 de 20 de

julio de 1990, Ley de Administración y Control Gubernamentales; es así que concordante con dicho precepto el artículo 152 del CTb, dispone que 'si del resultado del ilícito tributario emerge daño económico en perjuicio del Estado, los servidores públicos y quienes hubieran participado en el mismo, así como los que se beneficien con su resultado, serán responsables solidarios e indivisibles para resarcir al Estado el daño ocasionado'; es decir, que dicha norma es aplicable al ejercicio de la función pública a los funcionarios del Servicio de Impuestos Nacionales y los particulares que pueden ser sujetos de responsabilidad civil, siempre y cuando su conducta ocasione daño patrimonial al Estado; haciendo referencia el señalado artículo a la administración económica y financiera del Estado por medio de todas las entidades públicas, por tanto, se refiere a los actos cometidos por funcionarios públicos que causen pérdida patrimonial al Estado o por particulares que se beneficiaren indebidamente con recursos públicos y fueran causantes del daño patrimonial; en el marco legal señalado por la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, en tal sentido no puede atribuirse al sujeto pasivo un daño económico al Estado, por lo que la norma invocada como sustento de la demanda contencioso - administrativa, resulta inaplicable al caso: Así ha entendido este Tribunal entre otros en los AA.SS. 281/2012, 281/2013 y 400/2013 emitidos por Sala Plena de este Tribunal".

**Por tanto:** Improbada.

**Sentencia:** 001/2014 de 06 de marzo.  
Dr. Fidel Marcos Tordoya Rivas.

**Solicitud de plan de pagos / Su fin es contribuir a facilitar el cumplimiento de obligaciones por parte del contribuyente y así recuperar los ingresos adeudados al Estado.**

“En cuanto a la solicitud de plan de pagos que consiste en un procedimiento separado e independiente al procedimiento sancionador, la normativa tributaria permite al contribuyente acogerse a un plan de pagos, así contribuir a facilitar el cumplimiento de las obligaciones tributarias y recuperar los ingresos adeudados al Estado, conforme establece el artículo 55 de la Ley N° 2492 (CTB) y artículo 1 de la RND N° 10-0004-04 de 23 de marzo de 2004, vigente al momento del adeudo tributario...”.

#### **Solicitud de plan de pagos / Condiciones de permisibilidad**

“...sin embargo, esta permisión estaba acondicionada a cumplir ciertos requisitos, los que no fueron subsanados oportunamente, lo que motivó al SIN rechazar la solicitud de plan de pagos, por incumplimiento del pago de cuotas mensuales menor a UFV's 500.-, así como ofrecer suficiente garantía para el pago, entre otros”.

#### **Proceso Administrativo Sancionador / Oportunidad de la presentación y validez del plan de pagos.**

“En la especie consta de obrados que, el contribuyente Manhattan Shirt Bolivia SA, el 8 de agosto de 2004, presentó declaración jurada del IVA, Formulario 143-1, por el periodo octubre / 2004, con el cálculo del monto determinado de Bs.36.668 a favor del fisco, cancelando únicamente Bs.2000, quedando un saldo pendiente de pago de Bs.34.668; posteriormente el 4 de noviembre de 2005 el mismo sujeto pasivo, solicitó plan de pagos después de más de un año de haber presentado la declaración jurada del IVA del

periodo octubre/2004, petición que si bien está prevista en el art. 55 de la Ley 2492 (CTB), concordante con el art. 1 de la RND 10-0004-04, no puede desconocerse que fue realizada después de vencido el plazo para el pago del tributo, cuando ya se había materializado la contravención de omisión de pago y en consecuencia corresponde aplicar lo previsto en el art. 165 de la citada Ley 2492; que ante la reiteración del pedido de plan de pagos del contribuyente, que además en diferentes fechas canceló un total de Bs. 25.001, la Gerencia GRACO La Paz del SIN, mediante nota GD-GLP-DER 1109/2005 de 30 de noviembre de 2005, dio respuesta a la solicitud señalando que la cantidad de las 36 cuotas y el importe de la deuda, establecieron que el monto de cada cuota es menor a UFV's 500, incumplándose el art. 3 de la RND 10-0004-04 y que la solicitud no puede ser considerada, hasta que no sea subsanada la observación, pero también hace constar que, en caso de que decidiera solicitar nuevo plan de facilidad de pagos por dicha obligación tributaria, el pago efectuado por concepto de la cuota inicial se considerará como pago a cuenta de la misma.

Lo expuesto demuestra que no es evidente lo afirmado en la demanda, respecto al hecho de no haber merecido respuesta su petitorio de plan de pagos, al contrario, fue de su conocimiento el rechazo por no cumplir los requisitos exigidos, que no habiendo subsanado en tiempo oportuno, ciertamente este pedido fue considerado como desistimiento tácito por su propia inacción. En todo caso, corresponderá a la AT considerar en ejecución de este fallo, todos los pagos realizados por el contribuyente a cuenta del tributo omitido por el IVA del periodo octubre de 2004”.

**Por tanto:** Improbada.

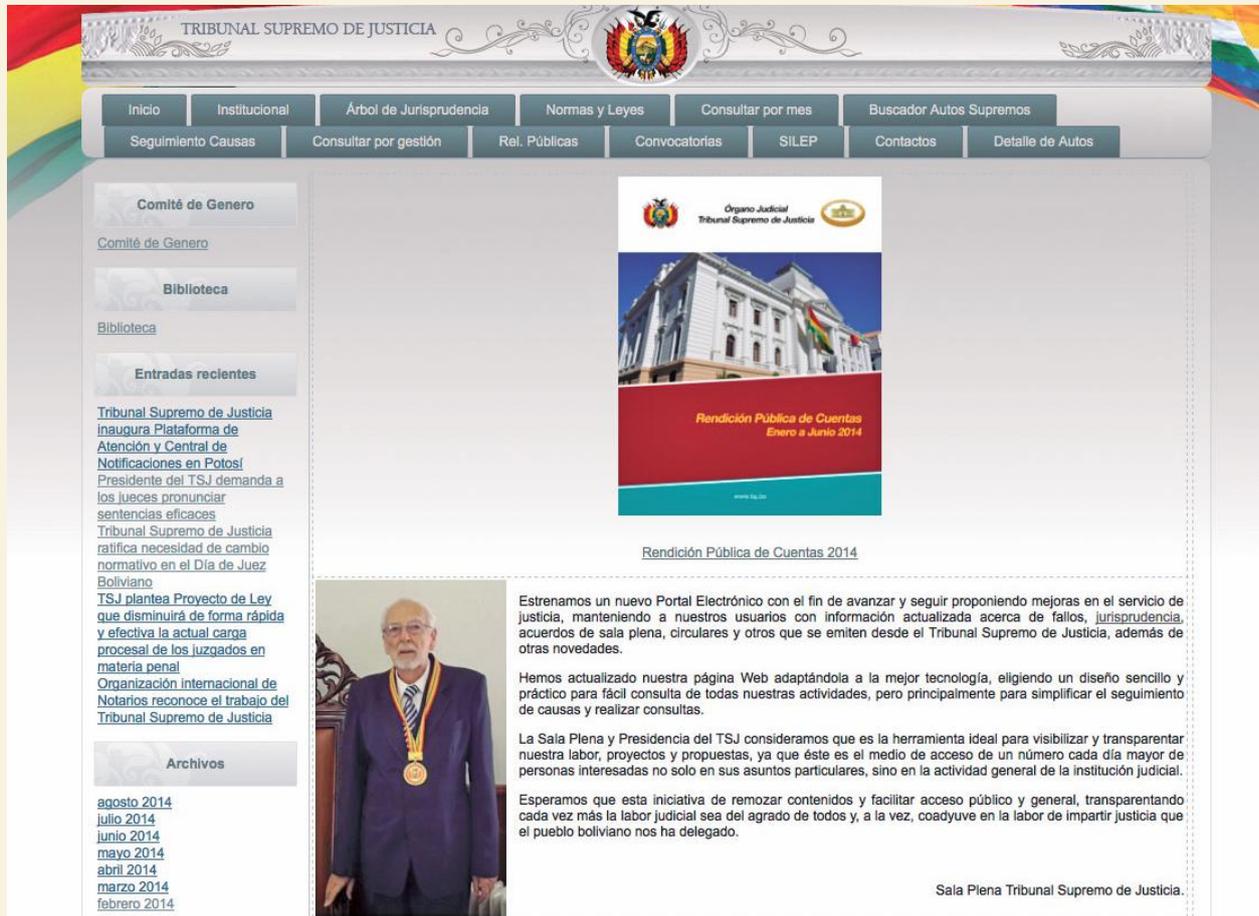
## ACTIVIDADES UNIDAD DE SISTEMATIZACIÓN DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

La Unidad de Sistematización de Jurisprudencia, inició sus labores en noviembre de 2012, con el objetivo principal de concretar la implementación del Árbol de Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia; sin embargo, dadas algunas limitantes en el tema tecnológico, se solicitó a los organismos de cooperación internacional, puedan coadyuvar en la implementación del señalado Árbol de Jurisprudencia; es en ese sentido, que dentro el marco del Programa "Fortalecimiento de la independencia del sistema judicial en Bolivia", ejecutado por la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID) y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH), se concretó el apoyo económico para la contratación de un equipo técnico jurídico, que coadyuve en la elaboración e implementación de dicha herramienta.

Labor que fue concluida en estrecha coordinación con la Unidad de Sistematización de Jurisprudencia, y con satisfacción anunciamos que este alto Tribunal de justicia, ya cuenta con el señalado Árbol de Jurisprudencia, el cual se constituye en una herramienta digital que permite almacenar en una base de datos, la totalidad de entendimientos jurisprudenciales emitidos por las distintas Salas del Tribunal Supremo de Justicia, de manera sistematizada, está organizado sobre la base de temas y subtemas, su estructura y filosofía de organización conciben una herramienta que presenta la jurisprudencia organizada de manera tal que es de fácil acceso y manejo para el público en general.

Teniendo en cuenta que el acceso a la justicia es el mayor desafío de la justicia boliviana, por ello esta herramienta se constituye en un primer paso destinado a la consolidación de un modelo de acceso a los pronunciamientos jurisprudenciales sobre la base de la utilización de las Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación (NTIC).

### Nuevo portal web



[www.tsj.bo](http://www.tsj.bo)

El Tribunal Supremo de Justicia con la finalidad de prestar un mejor servicio a la población en general, estrenó un nuevo Portal Electrónico, manteniendo a nuestros usuarios con información actualizada acerca de fallos, jurisprudencia, acuerdos de Sala Plena, circulares y otros que se emiten desde el Tribunal Supremo de Justicia, además de otras novedades acerca del trabajo que realiza este Tribunal.

Hemos actualizado nuestra página Web adaptándola a la mejor tecnología, eligiendo un diseño sencillo y práctico para fácil consulta de todas nuestras actividades, pero principalmente para simplificar el seguimiento de causas y realizar consultas, cuenta con un buscador por gestión, buscador por palabra, seguimiento de causas, el Árbol de Jurisprudencia y otros enlaces que nos permiten avanzar y seguir proponiendo mejoras en el servicio de Justicia.



## **TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**

Calle Luis Paz Arce N° 352  
Telf. Piloto: (591-4) 64-53200  
Casilla de correo: 211 - 321  
[www.tsj.bo](http://www.tsj.bo)

## **UNIDAD DE SISTEMATIZACIÓN DE JURISPRUDENCIA**

Telf. Piloto: (591-4) 64-53200 int. 136  
e-mail: [unidaddejurisprudencia@gmail.com](mailto:unidaddejurisprudencia@gmail.com)