



AUTO SUPREMO

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

SALA CONTENCIOSA Y CONTENCIOSA ADM., SOCIAL Y ADM. PRIMERA

Auto Supremo N° 431

Sucre, 17 de agosto de 2018

Expediente : 200/2017

Demandante : Carlos Choque Heredia y otros

Demandado : Asociación Accidental SIGMA

Proceso : Beneficios Sociales

Departamento : Chuquisaca

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

VISTOS: El recurso de casación de fs. 681 a 684, interpuesto por Carlos Choque Heredia, José Luis Arancibia Quispe, José Gastón Moreira Suárez, Iban Rivera Porcel, Santos Román Romero Mostacedo y Juan de Dios Villavicencio Duran representados por Roberto Vilar Vargas, impugnando el Auto de Vista N° 192/2017 de 7 de abril de 2017 de fs. 669 a 675, pronunciado por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso de beneficios sociales, el Auto de fs. 690 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo N° 200-A de 26 de mayo de 2017 de fs. 697 que declaró admisible el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. Antecedentes del Proceso

Sentencia

Que, tramitado el proceso laboral, la Juez Tercero de Partido del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, pronunció la Sentencia N° 108/2015 de 16 de septiembre de 2016 de fs. 604 a 616, que declaró probada la demanda, e improbada la excepción perentoria de falta de acción y derecho, ordenando cancelar a la empresa demandada los siguientes conceptos:

Carlos Choque Heredia Bs. 47.152,83, más 21.600 por subsidios

José Luis Arancibia Quispe Bs. 11.961,23

José Gastón Moreira Suárez Bs. 47.380,49

Iban Rivera Porcel Bs. 31.709,62

Santos Román Romero Mostacedo Bs. 12.400,88

Juan de Dios Villavicencio Duran Bs. 44.372,19

Por concepto de sueldos devengados, indemnización, desahucio, y aguinaldos, más lo que corresponda por los derechos de actualización dispuesta en el art. 9 del DS 28699.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por Enrique Molina Mitru de fs. 624 a 634 vta., la Sala Social Administrativa,



Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista Nº 192/2017 de 7 de abril de 2017 de fs. 669 a 675, que anuló obrados hasta fs. 125 de obrados para integrar a la litis a las empresas MOLAVI e INCOTAR SRL.

Argumentos del recurso de casación

Contra el Auto de Vista, Roberto Vilar Vargas en representación de Carlos Choque Heredia, José Luis Arancibia Quispe, José Gastón Moreira Suárez, Iban Rivera Porcel, Santos Román Romero Mostacedo y Juan de Dios Villavicencio Duran, formulan recurso de casación de fs. 681 a 684, en el que acusan:

En la forma.- Que el Tribunal ad quem otorgó mas de lo pedido por las partes al no circunscribirse a los puntos resueltos por el Juez inferior, así como tampoco realizó un debida motivación y fundamentación de la resolución respecto a la nulidad dispuesta, señalando como argumento la falta de legitimación pasiva de la Asociación Accidental SIGMA, por lo que se vulneró el art. 115 de la CPE.

Indica que el Tribunal de alzada no consideró que los demandantes bajo las ordenes de SIGMA, prosiguieron los trabajos encomendados recibiendo de este consorcio de empresas sus sueldos, y que ahora MOLAVI SRL, sin ser parte en el juicio, ni estar apersonada y solo con el afán de contestar el engaño de SIGMA, planteó incidente de nulidad porque en la presente acción no se le habría citado con la demanda, confesando que su empresa es la que contrató a la mayoría de los demandantes que han trabajado en INCOTAR SRL; asimismo, menciona que el Auto de Vista refiere jurisprudencia en materia civil que es muy diferente a materia social por lo que no sería aplicable; por lo que la defensa de la empresa MOLAVI a favor de SIGMA, solo tiene como objeto el perjuicio de los trabajadores, pretendiendo demorar el pago por más tiempo, aspectos por los que considera que es procedente la nulidad del Auto de Vista impugnado.

En el fondo.- Manifiesta que el Tribunal de alzada emite el Auto de Vista, resolviendo la excepción de falta de acción y derecho por falta de legitimación pasiva, vulnerando el art. 188 numeral 1 del CPC, ya que no se fundamenta respecto a los argumentos del recurso de apelación, y que el Auto de Vista recurrido no guarda relación con la sentencia, toda vez que la carga de la prueba la tiene el empleador y no se probó que SIGMA no se hubiese hecho cargo de la ejecución del asfalto de la carretera Sucre - Ravelo o que no hubiese pagado los sueldos de los trabajadores, asimismo señala que los actores al cumplimiento de contrato, continuaron trabajando para el consorcio de empresas SIGMA quien no ha cumplido con el pago de salarios de los mismos, aspecto que no fue considerado en el Auto de Vista que interpreta y aplica indebidamente los art. 4 y 64 del CPT, al anular obrados hasta fs. 125, lesionando el debido proceso y derecho a la defensa.

Concluyó solicitando se declare la nulidad del Auto de Vista recurrido y se revoque manteniendo firme y subsistente la sentencia de primera instancia.

II. Fundamento jurídico del fallo.

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas



ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Del debido proceso:

La Constitución Política del Estado reconoce al debido proceso como una garantía debidamente tutelada, cuando dispone en su art. 115.II: "...El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones..."; reconociéndolo además como un derecho, conforme se tiene del art. 117.I constitucional que señala: "...Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso..."; y finalmente como un principio en el que se funda la jurisdicción ordinaria establecido en su art. 180.I que dispone: "...La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez...".

En esa línea la SCP N° 0043/2014 de 3 de enero, en relación a la importancia del debido proceso, haciendo mención a la línea jurisprudencial establecida por la SC 0999/2003-R de 16 de julio, que: "...La importancia del debido proceso está ligada a la búsqueda del orden justo. No es solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento sino buscar un proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba; los derechos fundamentales como el derecho a la defensa, a la igualdad, etc., derechos que por su carácter fundamental no pueden ser ignorados ni obviados bajo ningún justificativo o excusa por autoridad alguna, pues dichos mandatos constitucionales son la base de las normas adjetivas procesales en nuestro ordenamiento jurídico, por ello los tribunales y jueces que administran justicia, entre sus obligaciones, tienen el deber de cuidar que los juicios se lleven sin vicios de nulidad, como también el de tomar medidas que aseguren la igualdad efectiva de las partes..."; similar entendimiento asumido por las Sentencias Constitucionales (SSCC) No 0086/2010-R y 0223/2010-R, entre otras.

A ello, la SCP N° 0043/2014 en referencia, concluye que bajo el nuevo entendimiento asumido por el Tribunal Constitucional Plurinacional, el debido proceso: "...no se satisface solamente con el cumplimiento mecánico de las reglas formales, sino que tiene una naturaleza protectora de fondo, es decir, que si bien es importante el tratar de que se logre el objetivo de llevar adelante un proceso sea este administrativo o judicial- sin errores formales, es aún más importante, si cabe el término, el velar por un orden justo, o mejor dicho en otras palabras, velar por la justicia material...".

De las nulidades procesales:

En referencia a las nulidades, debe considerarse para su declaratoria la trascendencia que reviste el acto denunciado, es decir que tenga incidencia en el debido proceso y el derecho a la defensa, considerando que no existe nulidad por la nulidad misma, sino que, para una declaratoria de nulidad debe de considerarse y ponderarse todos los elementos que afecten o no de manera directa a los derechos de los involucrados. El tratamiento de las nulidades procesales, no es un tema de defensa de las meras formalidades, pues, las formas previstas por ley no deben ser entendidas como meros ritos, sino como verdaderas garantías para que el proceso se desarrolle en orden y en resguardo de los derechos de



las partes, siendo preciso distinguir las formas esenciales de las meras formalidades. Precisamente por ello es necesario contrastar la denuncia de nulidad con los principios que rigen la materia y deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de declarar la nulidad, entre ellos, el principio de especificidad, que establece que no existe nulidad si ésta no se encuentra prevista por ley; el principio de trascendencia, por el cual no hay nulidad de forma, si la alteración no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio, es decir "no hay nulidad sin perjuicio"; el principio de convalidación, por el que toda nulidad se convalida por el consentimiento de la parte, si no fueron observadas en tiempo oportuno, precluyendo su derecho y, finalmente, el principio de protección, estableciendo que la nulidad solo puede hacerse valer cuando a consecuencia de ella, quedan indefensos los intereses del litigante. En tal virtud, se entiende que, la nulidad procesal es una medida sancionatoria de última ratio, de aplicación excepcional, siendo la regla la conservación de los actos desarrollados en proceso y la nulidad su excepción, criterio procesal que emerge del contenido normativo de los arts. 16 y 17 de la Ley del Órgano Judicial, que señala como deber funcional de los administradores de justicia el de proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuanto exista irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole el derecho a la defensa de las partes.

Se debe entender que la regla es que los Jueces y Tribunales que administran justicia, tienen el deber ineludible de velar porque se cumplan en el proceso los presupuestos procesales y se observen las garantías del debido proceso, pues si bien es evidente que tienen la facultad de anular de oficio o a denuncia de parte, empero en virtud al principio constitucional de eficiencia de la justicia ordinaria, se encuentran obligados a compulsar los principios procesales que rigen las nulidades; es decir que la nulidad de oficio o denuncia de parte procederá cuando la ley así lo determine o exista evidente vulneración al debido proceso en cualquiera de sus componentes, pues lo contrario significa un quebrantamiento al derecho a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes, los cuales se hallan consagrados en el art. 115-II de la Constitución Política del Estado, preceptos que se sustentan en el principio de celeridad consagrado en el art. 180.I de la referida norma.

De la legitimación de las partes y terceros:

Sobre la legitimación de las partes, este Tribunal ha emitido el Auto Supremo N° 583/2014 de 10 de octubre, en ella se señaló lo siguiente: "1.- Tomando en cuenta que la resolución de primera instancia recurrida que ha dado lugar al conocimiento de la presente resolución resulta ser una excepción en la que cuestiona la legitimación de las partes, sobre la misma se pasará a exponer lo siguiente:

Para evaluar la polémica presente, corresponde señalar que el tema de la representación siempre ha traído conflictos en los operadores de justicia, para la misma se pasa a establecer una diferencia entre la legitimación "ad procesum" y la legitimación "ad causam".

Sobre la legitimación "ad procesum", empezaremos diciendo que diferentes procesalistas entre ellos Eduardo Couture, señala: "la legitimación procesal es la aptitud o idoneidad para actuar en un proceso, en el ejercicio de un derecho propio o en representación de otro", esto quiere decir que la legitimación en el proceso comprende tanto a la capacidad



procesal, como la aptitud que tienen las personas que actúan en calidad de representantes de otras (por carencia de capacidad procesal o por representación voluntaria).

Carlos Arellano García, en su obra TEORÍA GENERAL DEL PROCESO, Edit, Porrua México 2001 página 214, señala lo siguiente: "dentro de nuestro mundo forense, se alude a personalidad y falta de personalidad, o personalidad acreditada, cuando aparece que en el proceso se ha tenido el derecho de intervenir como parte o como tercero, o como representante de una parte o de un tercero, cuando se han aportado elementos de prueba para demostrar que se es parte o tercero o que se tiene la calidad de representantes de una parte o de un tercero", de acuerdo al criterio expuesto, corregiremos el término de "personalidad" por el de personería, porque refiere a la situación de representación.

Así diremos que la legitimación en el proceso, se identifica con la falta de personería o capacidad en el actor, que se encuentra referida a un presupuesto procesal, necesario para el ejercicio del derecho de acción que pretenda hacer valer quien se encuentre facultado para actuar en el proceso como actor, demandado o tercero; la falta de personería se refiere a la capacidad, potestad o facultad de una persona física o moral, para comparecer en juicio, a nombre o en representación de otra persona, esta falta de legitimación ad procesum se encuentra establecida como la excepción de impersonería en nuestro Código de Procedimiento Civil.

Ahora sobre la legitimación "Ad causam", diremos que es la condición particular y concreta de las partes, que se deriva en su vinculación con el objeto del litigio, así podemos citar el criterio de Hernando Devis Echandía, quien en su obra TEORÍA GENERAL DEL PROCESO, 2da Edición Buenos Aires Edit. Universidad 1997 página 269, señala: "Tener legitimación en la causa consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, puede formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda o en la imputación penal, por ser sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial pretendida o del ilícito penal imputado, que deben ser objeto de la decisión del Juez..."

Esto quiere decir que la legitimación en la causa es un elemento esencial de la acción que presupone o implica la necesidad de que la demanda sea presentada por quien tenga la titularidad del derecho que se cuestiona, esto es, que la acción sea entablada por aquella persona que la ley considera como particularmente idónea para estimular en el caso concreto la función jurisdiccional..."

Esta misma legitimidad "ad causam", se reconoce en terceros, que demuestran un interés legítimo en el proceso, porque la resolución judicial pronunciada le causa un perjuicio o agravio, esta legitimidad pasiva está reconocida de manera expresa en el art. 56 del Código Procesal Civil que establece: "Pronunciada la sentencia o auto definitivo, si sus efectos pudieran perjudicar los intereses de un tercero, éste se encontrará facultado para plantear recurso de apelación contra la resolución demostrando documentalmente su calidad de interesado. En este caso el término para interponer el recurso será de diez días computables desde la última notificación a las partes.", en esa misma línea, se tiene el art. 251 de la misma Ley Adjetiva Civil que indica: "Cualquiera de las partes, incluso los terceros, está legitimado para ejercitar el derecho de impugnación de las resoluciones que les causaren agravio."

Análisis del caso concreto:



En atención al recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 681 a 684, interpuesto por Carlos Choque Heredia, José Luis Arancibia Quispe, José Gastón Moreira Suárez, Ibán Rivera Porcel, Santos Román Romero Mostacedo y Juan de Dios Villavicencio Durán, se tiene:

En la forma.- Respecto a que el Tribunal ad quem otorgó más de lo pedido por las partes y sin una debida motivación y fundamentación determinó la nulidad de obrados, trayendo como argumento la falta de legitimación pasiva de la Asociación Accidental SIGMA, vulnerando el art. 115 de la CPE; sobre el particular cabe señalar que de los datos del proceso se evidencia que las empresas que conformaron la Asociación Accidental SIGMA, son MOLAVI SRL, INCOTAR SRL, PETROSUR SRL e INCICO Ltda., para la realización del proyecto de Asfaltado camino Sucre – Ravelo; asimismo, los actores en su demanda si bien manifiestan que los trabajos fueron para la Asociación SIGMA, sin embargo, de la documental adjunta como son las planillas de pagos y contratos, demuestran que estos fueron contratados en el caso de José Gastón Moreira Suárez por MOLAVI SRL, y de Carlos Choque Heredia, José Luis Arancibia Quispe, Ibán Rivera Porcel, Santos Román Romero Mostacedo y Juan de Dios Villavicencio Durán por INCOTAR SRL, teniendo los mismos a dichas empresas como empleadores quienes formaban parte de la Asociación Accidental SIGMA, y quienes conforme sale de sus contratos 95 a 103, tenían la obligación de cumplir con todos los beneficios y pagos que correspondían a los trabajadores como son AFP, Caja de Salud y otros.

Por otra parte es necesario aclarar que el art. 126 del Código de Comercio vigente desde el 1 de enero de 1978, señala lo siguiente: "(Ticipidad) Las sociedades comerciales, cualquiera sea su objeto, solo podrán constituirse en alguno de los siguientes tipos: 1) Sociedad colectiva; 2) Sociedad en comandita simple; 3) Sociedad de responsabilidad limitada; 4) Sociedad anónima, 5) Sociedad en comandita simple por acciones, y 6) Asociación accidental o de cuentas en participación", la norma de referencia no permite la constitución de otro tipo de sociedades comerciales.

Por su parte el art. 365 del mismo Código de Comercio, señala: "Por el contrato de asociación accidental o de cuentas en participación, dos o mas personas toman interés en una o mas operaciones determinadas y transitorias, a cumplirse mediante aportaciones comunes, llevándose a cabo las operaciones por uno o mas o todos los asociados, según convenga en el contrato" para ilustrar una mejor comprensión del instituto de la asociación accidental, corresponde describir el concepto de Vivante citado por Morales Guillén en su obra Código de Comercio, pág. 422 en el que señala: "forma impropia de sociedad, por la cual una persona toma parte en los negocios comerciales de otra, aumentando la potencialidad financiera de aquélla con el aporte de sus bienes o de sus obras, para dividir con ella las utilidades y las pérdidas en los negocios realizados en interés común...", asimismo el art. 367 del mismo Código de Comercio señala lo siguiente: "El o los asociados encargados de las operaciones, actuarán en su propio nombre. Los terceros adquieren derechos y asumen obligaciones solamente con respecto de dichos asociados, cuya responsabilidad es solidaria e ilimitada", también el art. 368 del mismo sustantivo comercial señala que: "(consentimiento de los asociados).- Cuando, contando con el consentimiento de los demás asociados, el o los encargados de las operaciones hacen conocer los nombres de éstos, todos los asociados quedan obligados ilimitada y solidariamente, frente a terceros", lo que significa que una vez conocidos los componentes de la asociación accidental, los que hayan consentido con la misma quedan



obligados solidaria e ilimitadamente respecto a terceros. En consecuencia, el Tribunal ad quem al haber determinado la inclusión a la litis de las empresas INCOTAR SRL y MOLAVI SRL, ha actuado conforme a derecho, toda vez que estas al formar parte de la Asociación Accidental SIGMA se ven afectadas por la determinación de primera instancia de manera desproporcionada, y al no haber sido citados con la demanda, se incurrió en vulneración de su derecho a la defensa, más aun si SIGMA solo tuvo como proyecto la construcción de asfaltado del camino Sucre – Ravelo; en consecuencia, no se evidencia que el Auto de Vista haya incurrido en vulneración alguna, y si bien el Tribunal de alzada determinó declarar la nulidad de obrados con otros fundamentos, coincide en la necesidad de sanear el proceso.

En el fondo.- Asimismo conforme se ha establecido por este Tribunal Supremo de Justicia de manera uniforme en reiterados fallos, los recurrentes al haber interpuesto recurso de casación en el fondo contra un Auto de Vista anulatorio, no ha comprendido la naturaleza del fallo deduciendo equivocadamente la impugnación por este medio, por lo que se concluye que al haberse equivocado la vía mediante el recurso de casación en el fondo, el mismo no amerita mayor pronunciamiento.

En ese contexto, se concluye que los juzgadores de instancia, no incurrieron en errónea aplicación de normas laborales, correspondiendo aplicar el art. 220. II del Código de Procesal Civil, con la facultad remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, INFUNDADO el recurso de casación de fs. 681 a 684. Con costos y costas.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

