

DECISIÓN JUDICIAL

RESOLUCIÓN CONSTITUCIONAL N° 130/2024 de 25 de julio de 2024.

PROCESO: Acción de Amparo Constitucional

RADICATORIA: Sala Constitucional Segunda

ACCIONADOS: Esteban Miranda Terán, Ex Presidente y José Antonio Revilla Martínez, Ex Vocal de la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa Social y Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia.

ACCIONANTE: Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, representado por su Alcalde



000232

RESOLUCIÓN CONSTITUCIONAL N° 130/2024 Oruro, 25 de julio de 2024

SALA CONSTITUCIONAL SEGUNDA

Vocal Relatora: Ana Lilian Rocha Medrano

Acción de Amparo Constitucional

Nurej: 40173951

Partes:

Accionante: Adhemar Wilcarani Morales, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro.

Accionados: Esteban Miranda Terán, Ex Presidente y José Antonio Revilla Martínez, Ex Vocal de la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa Social y Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

Por memorial presentado el 12 y 19 de julio de 2024, cursante de fs. 32 a 36 y de 39 a 42, la parte accionante expresó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Dentro de la demanda Contenciosa interpuesta por el "CEIBO SRL", contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, en el denominado caso "Paso a Desnivel Av. Del Ejercito" tramitado en primera instancia en la Sala Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, se pronunció la Sentencia 014/2023 de 19 de julio de 2023, que declaró probada en parte la referida demanda, sentencia contra la que el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, el 3 de agosto de 2023 interpuso recurso de casación, donde se expuso argumentos contundentes que denotaban agravios en la forma y en el fondo de la sentencia dictada en primera instancia, que iban desde una falta de motivación y fundamentación hasta una errónea interpretación de la normativa relacionada a contrataciones; por lo que, los Magistrados de la Sala Contenciosa Administrativa Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia emitieron el Auto Supremo 589 de 28 de noviembre de 2023, que Casa en parte la Sentencia 14/2023 de 19 de julio de 2023, y declara probada en parte la demanda contenciosa e improbad la demanda reconvenencial, disponiendo ultra petita 1) el pago de planillas 21, 28 y 30 más intereses: 2) el pago de la planilla 31 previa conciliación de saldos; 3) deja sin

efecto la resolución de contrato de 19 de agosto de 2021; 4) la no ejecución de las boletas de garantías; 5) determina el cierre de la obra con la emisión del acta de recepción definitiva previa determinación del monto a los defectos identificados; y, 6) sin lugar a daños y perjuicios, vulnerando el debido proceso en su componente de una resolución debidamente motivada y congruente (congruencia interna y externa) entre lo pedido y lo resuelto en el recurso de casación planteado.

En dicho recurso en el fondo se planteó dos agravios como ser la errónea interpretación del art. 89 del D.S. 0181/2009 y la errónea valoración de la prueba; sin embargo, en el primer caso (páginas 14 a 16 del Auto Supremo) no se consideró que en materia de contrataciones del estado rige obligatoriamente el D.S. 181/2009, y que se trata de recursos del estado que si bien son emergentes de un proceso de contratación; empero, en el mismo existieron anomalías que desembocaron en no dar validez a la entrega de recepción provisional y que las observaciones no fueron cumplidas por la empresa CEIBO SRL; empero, los Magistrados demandados establecieron que nadie puede alegar en su favor su culpa y que rige el principio de verdad material porque se acredita por el demandante la existencia del contrato modificatorio No 2 por los trabajos realizados, motivación que lleva a disponer en su por tanto exacerbaciones en desmedro del estado, cuando la referida disposición está destinada al cumplimiento del objeto de la contratación y se sustenta por un informe técnico y legal que establezca la viabilidad técnica y de financiamiento y necesariamente un contrato suscrito, lo cual nunca se evidenció en el proceso, lo que no motivan dichas autoridades y contrariamente aluden a una supuesta culpa al suscribir el acta de recepción provisional, que no se aplica al caso, puesto que se trata de una relación contractual donde interviene una entidad pública.

Respecto al orto agravio (páginas 17 a 20 del Auto Supremo), se omitió realizar a motivación de los informes periciales, más aún del último informe pericial dirimidor que estableció que existieron aprobaciones indebidas en órdenes de cambio, remitiéndose en señalar que bajo el principio de verdad material que las órdenes de cambio habrían sido aceptadas implícitamente; y contrariamente los agravios planteados por el demandante en su recurso de casación tienen asidero legal; empero, tampoco guarda correspondencia lo analizado en las páginas 21 a 27 del Auto Supremo cuestionado, porque en la parte dispositiva se resolvió de forma incongruente, puesto que el desarrollo de la parte considerativa con falta de motivación suficiente no guarda correspondencia absoluta con la parte dispositiva, pues no señaló si su recurso es infundado o si la casación decretada obedece a los agravios del mismo, no especifica, dando a entender que dicho recurso también tiene asidero; empero las disposiciones posteriores dan curso al pedido del demandante y ultra petita puesto que ordenó más allá de lo pedido cuando ordenó el pago de una planilla basada en un contrato inexistente, además de disponer el cierre de la obra con la emisión del Acta de recepción definitiva.



I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

La parte accionante denuncia la vulneración de su derecho al debido proceso en sus elementos de fundamentación, motivación y congruencia interna y externa.

I.1.3. Petitorio

El accionante solicita se conceda la tutela impetrada y en su mérito se disponga dejar sin efecto el Auto Supremo N° 589 y que las autoridades accionadas emitan una nueva resolución debidamente motivada, congruente y coherente en el marco del debido proceso.

I.2. Audiencia

De la audiencia pública se tienen los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

Adhemar Wilcarani Morales, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, a través de su abogado y apoderado se ratificó inextensamente en su acción de amparo constitucional y ampliándola señaló que: **a)** Existen consideraciones que no se hubieran tomado en cuenta en el Auto Supremo; toda vez que, es emergente y se puede ver la incongruencia y la falta de fundamentación, primero en la inexistencia de un contrato modificadorio No.2, posteriormente la falta de formalidades existentes en el contrato modificadorio 1; **b)** Existe una errónea valoración de la prueba en los informes periciales, puesto que no se cumplieron con las 23 observaciones que se hubieran hecho y solo se cumplieron 15, lo que no fue tomado en cuenta; y, **c)** Existió una errónea interpretación del art. 89 del D.S. 181, y también sobre las formalidades de un contrato modificadorio, además de que ese contrato modificadorio No 2 debería ser firmado y suscrito por la MAE o autoridad competente.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Ricardo Torrez Echalar, Presidente, Nuria Gisela Gonzales Romero, Magistrada de la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en su informe escrito señalan que: "...luego de revisar el contenido del Auto Supremo N° 589 de 28 de noviembre de 2023, objeto de la acción de amparo constitucional, se acredita que contiene una argumentación jurídica y fáctica suficiente porque en el curso del proceso contencioso, se demostró que la empresa demandada cumplió el contrato administrativo GAMO/DAJ/LPI/N°001/2015 denominado "Paso a desnivel Av. del Ejército", Órdenes de Trabajo, Órdenes de Cambio y Contratos Modificatorios, habiéndose arribado incluso a la entrega provisional; y por ello es que, se declaró probada la demanda e improbada la demanda

reconvencional, ordenándose el pago de las planillas 21, 28, 30 y la planilla 31 que se denominaría de cierre o de conciliación de saldos, dejándose sin efecto la Resolución de Contrato de 19 de agosto de 2021, la no ejecución de la Boleta de Garantía de cumplimiento de Contrato y la Boleta de Garantía de Correcta Inversión del Anticipo, o su restitución en caso de haber sido ejecutadas, ordenó el cierre de la obra, con acta de recepción definitiva o planilla de cierre, previa identificación de los defectos y conciliación de saldos y sin haber lugar al pago de los daños y perjuicios demandados accesoriamente.

Por lo relacionado, respetuosos consideramos que no se habrían vulnerado los derechos de la entidad demandada, ahora accionante, al debido proceso, en sus elementos de motivación, fundamentación, porque el Auto Supremo, fue emitido analizando y desglosando punto por punto los tres recursos de casación que se resolvieron y concluyó que correspondía ordenar el pago de lo debido por la obra provisionalmente entregada, ordenando el cierre del contrato y el pago de la planilla final; y que no corresponde atribuir a la empresa contratista errores administrativos incurridos por la entidad municipal demandada frente a actos asumidos por la Supervisión y Fiscal de Obra, como erróneamente se ha alegado en la acción de amparo; correspondiendo DENEGAR la tutela solicitada" (sic).

I.2.3. Informe del tercer interesado

Franz Lascano Romero, representante de la Empresa Constructora "EL CEIBO S.R.L." a través de su abogado en audiencia manifestó que: "...lo que está pretendiendo la Alcaldía Municipal, con su amparo es que ustedes ingresen dentro de una actividad jurisdiccional que no es la que ha tenido inmediación, la que ha tenido prueba, la que ha tenido peritajes y resolución; y si ustedes revisan el contenido de la SC 1168/2016-S3, en un caso exactamente similar en la que se pretendió que los fundamentos de una resolución puedan ser revisadas, el Tribunal Constitucional, estableció que para que una Sala Constitucional, en ese tiempo no había las salas, pueda ingresar definitivamente a revisar el contenido de una resolución; 1) Debería acreditarse en cuál de los párrafos, en cuál de los lugares, en cuál parte de los argumentos del Auto Supremo, está la defectuosa o la falta de una adecuada fundamentación, el señor abogado ni siquiera ha tocado el cuaderno, no ha visto el auto ni les ha mostrado; me pregunto yo, ¿Lo van a buscar ustedes de oficio o ya lo han buscado?, porque aquí se ha hablado: "es que no nos ha dicho, no nos ha contado", y lo digo con mucho respeto, nos ha contado desde la licitación, aquí estamos revisando qué parte del Auto Supremo emitido por la Sala Contencioso Administrativa del Tribunal, qué parte del Auto tiene o contiene una vulneración al derecho a una resolución, a la garantía del debido proceso en su vertiente a una resolución fundamentada, y eso es bueno dejar constancia porque lo que se ha hecho es leer un amparo que les voy a demostrar en un momento, se pidió que se corrija y con las mismas palabras, sin aumentar un párrafo, lo admitieron; amparo, solicitud de corrección y corrección es lo mismo, nunca se aumentó un solo párrafo pero se admitió.



El segundo componente es que se establezca por parte del recurrente cuáles son los componentes que se apartan en la resolución de los marcos de razonabilidad y equidad, pero si no hemos analizado el Auto Supremo, y conste que el Tribunal de Constitucional tiene sus límites también, yo no creo que un Tribunal Constitucional sea revisor del componente de logicidad pero sí de legalidad, y para que esa legalidad alcance un efecto necesario, el Tribunal tiene que tener y hay que otorgarle información de calidad, no retórica, a mí me preocupa que el señor representante de la Alcaldía, ni siquiera ha mencionado en qué página está el defecto, ya han leído su amparo, entonces, cómo ustedes van a poder declarar o ¿De oficio van a buscar?, en qué parte del auto hay un apartamiento natural y notorio si usted me permite, de lo razonable y lo que en equidad corresponde a los sujetos, una resolución de amparo para revisar el fondo y pronunciarse sobre el fondo porque yo no he escuchado petitorio, tiene que asumir también cuál es la norma incorrectamente aplicada y cómo debió aplicarse, bajo qué principios; les estoy leyendo una doctrina legal o si quieren usted una jurisprudencia, que no ha sufrido modulación alguna, por eso es que, permítame el término, bajarte un Auto Supremo, es un lujo y es más lujo que además logres la libertad de un ciudadano y no tengas ni un solo amparo en el Tribunal, eso es un lujo demasiado grande, y por eso es que las exigencias para un amparo, contra un Auto Supremo, son diferentes a las de un Auto de Vista por ejemplo, y acá lo que no hemos tenido son el cumplimiento de los tres esenciales requisitos.

¿En cuál parte del Auto Supremo está la defectuosa o irrazonable fundamentación?; ¿Qué normas jurídicas se han vulnerado en términos del razonamiento judicial?, como para que una Sala Constitucional pueda decirle a una Sala del Tribunal, "haga de nuevo, dicte de nuevo, revise", yo no creo que con solo el amparo tengan la herramienta para ello, por qué ha faltado eso; descriptibilidad epistemológica de la falencia de argumentación, porque además hay que asumir ilustre rectitud, que lo que no se hace en amparo es acreditarse como un razonamiento diferente que debió hacer el amparo, porque usted les decía, yo les demuestro que entre la acción de amparo y el cumple no hay modificación alguna, es exactamente igual, pero exactamente igual, lo que lo único que se dice por parte de la Alcaldía es; "nosotros hemos invocado", textual pero textual, porque no han aumentado subtítulos; "nosotros hemos invocado la errónea aplicación del art. 89 del Decreto Supremo 0181/2009", en qué parte del amparo, se establece cómo la Sala habría razonado y cómo debió razonar en función a qué precedentes, porque esa falencia no la pueden suplir ustedes, no están dictando un Auto Supremo, están controlando creo yo, que la resolución contenga los requisitos esenciales para hacer resolución como tal, se dice de otro lado; la errónea valoración de la prueba, ¿Qué dice la jurisprudencia al respecto?; ¿Cuáles son las condiciones para que un Tribunal Constitucional pueda ingresar a valorar la prueba?, establecer cuál es la prueba mal valorada, cómo debió valorarse, qué principios de la sana crítica se infringieron y cuáles deberían aplicarse para establecer cuál es el resultado que se pretende.

Entonces no se ha cumplido absolutamente con nada, y esos han sido los dos argumentos del Auto Supremo, y lo que hay que ver es que el Auto Supremo le dedica a este recurso todo un capítulo, todo un tópico, y ustedes pueden revisar eso de manera concreta en dos partes del Auto Supremo, si quiere usted el descriptivo y el razonado, el fundamentado; en el Auto Supremo que hoy se impugna, todos los fundamentos, inclusive desglosados, porque en un momento vamos a hacer un ejercicio que me parece muy necesario, lo que el digno señor abogado hoy nos está señalando, no conformó parte del recurso de casación de la Alcaldía; "que la planilla 30", no, mentira, mire Magistrada, cuando uno revisa con detenimiento, lo que hay que revisar es qué pidieron o cómo fundamentaron su causación y cómo les respondieron, porque lo que hay que establecer en un amparo es si el Tribunal les respondió razonable y en contenidos de completitud, porque querer entrar a decir: "la prueba tal, la prueba cual", esa prueba tendría que estar ante ustedes y ustedes emitir criterio, si son condiciones que el propio Tribunal ha puesto, porque si no el Tribunal se constituiría en una tercera instancia, en los contenciosos la primera instancia es la Sala de la Sala del Tribunal Departamental, la segunda y última es la Sala contenciosa del Tribunal Supremo, esta es una tercera instancia, es decir, lo que estamos esperando es que ustedes digan; "por tanto, se declara procedente y la Corte debe o la Sala debe pronunciarse por tal, tal, tal, tal cosa", a mí me parece que realmente para lograr ese objetivo que puede darse, los requisitos son diferentes a los que hoy hemos tenido.

Con eso más, estamos en peores condiciones y le voy a decir por qué, porque ni siquiera ustedes pueden comparar, y estamos en serios problemas, porque no pueden comparar lo que contiene el recurso de casación con lo que se ha respondido por el Tribunal Supremo, ¿Cuál es la base de este amparo?, "esto hemos pedido en casación y así nos han respondido", "aquí está el componente epistemológico de insuficiencia argumentativa", pero si no hemos visto, ni siquiera el señor Abogado se ha dignado en decírnos dónde está su recurso de casación, entonces creo que realmente el intento ha sido esencialmente evitar el pago, el Tribunal, yo debo entender razones, es decir, hay una disputa un poco fuerte entre el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional respecto a determinados criterios en el área pena, *iura novit curia* etc., pero pienso que hay que tener mucho cuidado en la circunstancia porque el efecto de este fallo es un efecto inmediato, y si se revisa en el Tribunal Supremo ya el efecto es distinto, las consecuencias inter partes resultan complicadas.

Entonces resumo mi intervención para cerrarla porque aunque no crean es muy cansador estar en audiencias y las entiendo también a ustedes, al no tener el recurso de casación en el cuaderno y al no habérselo ni siquiera ofrecido ante ustedes para saber dónde está, ni haberse pedido que lo revisen, ¿Cómo van a comparar lo que se ha argumentado en casación y lo que se ha respondido en el Auto Supremo?, nadie se los ha pedido y de oficio no se puede obrar, no se puede hacer nada, y si no hay esa comparación porque nadie la ha planteado, ¿Cuáles serían los argumentos que el Tribunal utilice para decir que la resolución es o no es fundada?, si yo digo que he pedido en casación tal cosa,



000235

tengo que presentar la casación para acreditar ante el Tribunal que lo que estoy diciendo es cierto, en la casación de la Alcaldía no hay nada de la planilla 30, 31, 32, absolutamente nada, y bien decía el señor Abogado, nosotros hemos pedido dos cosas; la errónea aplicación del 89 del 181 y la mala valoración de la prueba, sin ver el recurso, eso ha tenido respuesta, desde mi punto de vista, necesario, en el fundamento III del Auto Supremo, porque la casación ha ido en la forma y en el fondo, aquí están reclamando solamente la parte del fondo, no están reclamando la parte de la forma, tan imprecisa es el amparo que ni siquiera se establece si están reclamando los fundamentos del auto en la forma o en el fondo, pero hasta ese nivel hemos llegado, y de manera concreta, en cuanto al art.89 de la Ley 0181, de las páginas 23 vta., a la página 25, hay toda una carga argumentativa que ha hecho la Sala a propósito de esta norma en la que explica inclusive desde los principios; cómo se debe entender, cómo se debe aplicar y cómo se aplicó en la causa, nunca nos ha dicho el accionante, me refiero a la Alcaldía, nunca nos ha dicho en cuál de estos párrafos está la errónea aplicación de la falta de fundamentación, ¿Por qué esta fundamentación no resulta coherente? ¿Con qué precedente?, por qué no van a crear ustedes el precedente, ustedes crean el precedente de derechos y garantías pero no de especialidad en un área o en una materia, ustedes pueden decir de manera concreta de que el derecho a la asistencia familiar es un derecho fundamental, pero no pueden decir cómo se lo debe cobrar, entonces los límites de un Tribunal Constitucional son de logicidad no, de legalidad, ¿Por qué esta respuesta es insuficiente?, ni el amparo tiene eso, en qué parte está la errónea valoración de la prueba; el Tribunal asume desde la pág. 25 hasta la página 27, todo un componente de razonamiento probatorio, prueba por prueba, mi pregunta es muy simple, ¿En este amparo, cuál es la prueba que no se ha valorado adecuadamente?, ni se ha mencionado, ni se nos ha dicho, ¿Cuáles han sido las reglas fraccionadas de la sana crítica, para que ustedes puedan decir que bajo las elementales reglas, esa prueba debió valorarse de una u otra forma?, ¿Es posible?, sí, pero cuando se cumplen las reglas de valoración de la prueba en sede del Tribunal de alzada, y lo que tiene que demostrarse es que ha habido una, llama así la jurisprudencia, ha habido una arbitrariedad contradicción entre el principio, la prueba y su valoración, inclusive en alguna Sentencia Constitucional, se habla de que hay una muy notoria dimensión probatoria contraria a la que los principios muestran, pero aquí no nos ha mostrado ninguna prueba, aquí nos han dicho que la planilla 30, 31, planilla no sé cuánto, ¿Qué parte de sus recursos hablaban de las planillas?, cero, entonces yo creo que el recurso no está planteado adecuadamente, notaba esto porque les reitero de la manera más honesta, es que esta sala de buena fe porque es tan corto el paso profesional que hay que hacer todo en el marco de la más buena fe que puedas.

Entre el amparo y la solicitud de complementación no hay diferencias, primera omisión que ha pasado por la Sala y debió ser revisada adecuadamente por quien es el encargado del no sé, supongo que hay un personal encargado de monitorear el cumplimiento de esas reglas; no hemos tenido la oportunidad ni siquiera como Tribunal, como parte, tercero interesado, de establecer en qué

parte del Auto Supremo está el problema de la falta de fundamentación. Se hablaba de que no hay respuesta y se les ha demostrado que hay más que una respuesta, lo malo es que nunca nos han dicho en qué parte de esa respuesta que les hemos mostrado está el problema de la falta de valoración, entonces cómo vamos a decirles a los de la Sala Contenciosa; "no, razonen de esta forma", porque nos van a decir las cosas; "un momentito, y de dónde sacan ustedes que yo debo razonar así?", si jamás les dijeron y demostraron que así sé, bajarse un Auto Supremo realmente es uno de los más importantes logros que profesionalmente puede tener cualquier abogado, es casi imposible, porque estás hablando de una jurisdicción distinta, estás hablando de la máxima instancia de razonamiento, no perfectible, pero estás hablando además, de que hay medios y recursos para que las dudas que tengas puedan ser o no respondidas, este auto tiene implementaciones pedidas por la Alcaldía, eso más, no es solamente el Auto Supremo, han agotado los autos de complementación y en ninguna parte del amparo nos dicen que aquella complementación ha sido insatisfactoria, entonces para que vosotras puedan encontrar el más elemental rango de inicio de diálogo epistemológico de revisión de lógicidad de este Auto Supremo, no tienen ni la casación y solo tienen los argumentos, no tiene la demostración *in situ* en el propio auto de donde debió razonar y cómo se razonó y cómo debió razonarse, sobre el tema de la prueba, es imposible poder ni siquiera entrar a tratarlo por la inconsistencia de la argumentación y el vinculado a lo que llama el amparo, sobre el tema *ultra petita*.

En qué parte de la sentencia del Auto Supremo hay componentes que no coincidan con los recursos de casación, si no los tenemos, no los tenemos los recursos de casación, este amparo nunca debió ser admitido, le faltaba lo nuclear, la casación, en consecuencia nosotros consideramos de que no se ha infringido y no es posible determinar la infracción a ninguna regla porque no les han dado la opción con honestidad, de tomar el Auto de Vista, no tienen con qué comparar, no saben en qué parte del Auto de Vista está el problema, es una repetición y creo que hay que tener por sentado de que el Tribunal hace su esfuerzo pero tiene que hacer un esfuerzo en derecho y en justicia, hay autos que deben anularse, seguro, a mí me han anulado un auto que ha dispuesto, que ya está volviendo, Dios gracias porque hemos hecho la presentación, que pretendía que un violador o de un ciudadano que violó a su sobrino, se decía que no se había pronunciado un Auto Supremo que generaba línea sobre el lugar de su detención, ¿Lo que se pretendía con ese amparo que era?, simplemente evitar de que él se vaya al lugar donde se dispuso que vaya, el Tribunal ya ha resuelto, está mandando seguramente la siguiente semana y está mandando revocando la resolución, en consecuencia, por eso les digo que hay reglas que creo que había que cumplir, entonces miren, yo les quiero pedir de la manera más fraternal puedan considerar estas omisiones de fondo del accionante que no son responsabilidad del Tribunal, el solo hecho de que no esté la casación acá no hace que ustedes la tengan que buscar aquí porque nadie se los ha pedido, no sé para qué han traído todos estos cuerpos si nadie los ha usado, ni se ha mencionado nada de esto, y creo que bajo esas reglas



000236

no hay posibilidad de hacer un ejercicio epistemológico en la que se pueda declarar con lugar y otorgar la tutela.

Consecuentemente, les pido muy encarecidamente analizar nuestros fundamentos, denegar la tutela y confirmar el Auto Supremo o mantener incólume el Auto Supremo, con las contingencias que involucra el planteamiento defectuoso de una acción de amparo que además no puede repetirse en una nueva instancia, y que ha sido planteada, y lo dejo para simplemente, el último día hábil antes del vencimiento de los seis meses..." (sic).

Juan Carlos Medina Berdeja, en representación de la Procuraduría General del Estado, en audiencia señaló que: "...la Procuraduría General del Estado es la institución de representación jurídica pública que tiene como atribución principal defender los intereses del Estado, quiero hacer hincapié en esto señora Presidenta, porque inclusive hemos notado, nosotros lo decimos con respeto, cuando nos enteramos que este tema de amparo planteado por el Municipio, habíamos averiguado, si, nos hicieron conocer con una carta, nos hemos enterado también que se llevaron a cabo dos audiencias en las cuales no se nos ha notificado, no hemos participado, hacemos notar aquello, hemos apersonado de buena fe como dice el doctor, y estamos ahora presentes, pero cuál es el hilo conductor, como dice acá la otra parte, de nuestra presencia, y es cierto, anteriores autoridades, anteriores profesionales, entiendo, participaron en el proceso contencioso que había instaurado la Empresa "El CEIBO".

La Procuraduría participó, entiendo que salió el Auto Supremo, no ha sido muy favorable al municipio pero ahora entendemos también, que además de aquello, está por encima las normativas constitucionales, ¿No es cierto?, el art.115.II de la Constitución, resguarda y garantiza el debido proceso, entonces, ¿Qué hemos hecho nosotros como Procuraduría?, miren, si bien es cierto que es posible que el municipio tenga que cancelar algún monto seguramente que se debe, pero hemos revisado el Auto Supremo y nosotros si vamos a identificar lo que venimos acá denominarlo *ultra petita* o tal vez lo excesivo del Auto Supremo 589/23, por ejemplo en la pág. 28 se ha pedido que se identifique la página creo, en la pág. 28 del Auto Supremo por ejemplo, señora Presidenta, si revisamos la pág. 28 del Auto Supremo 589, por ejemplo, en el numeral 3, en el por tanto dice, textual lo leo; "Se ordena el pago de la planilla No. 31 por el importe de Bs. 6 millones y fracción", bueno eso es lo principal, de manera imperativa se ordena el pago de la planilla No.31, si revisamos la sentencia de primera instancia de nuestra Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia, vamos a encontrar en contraposición, en la parte del por tanto también, en el numeral 2, miren dice así, textual "En cuanto a la planilla 31, se dispone que en ejecución de sentencia se acredite el contrato modificatorio No. 2 para su compulsa".

Por ejemplo, ese es un aspecto que nosotros notamos como Procuraduría, que no se ha respetado en el Auto Supremo, un poco interpretando acá, en la sentencia en el numeral 2, se hace referencia que se va a tomar en cuenta el pago de la planilla 31 pero previa acreditación y compulsa del contrato modificadorio No. 2, pero en el Auto Supremo de manera extra limitada, directamente, imperativa dice, "se ordena el pago de la planilla 31", ese por ejemplo es uno de los argumentos que nosotros como Procuraduría General del Estado, estamos observando para que se pueda modificar en un nuevo Auto Supremo, a ver, también ha mencionado la parte contraria, bueno el tercero interesado, ha indicado que se indique de manera precisa cuál ha sido el artículo de vulneración, nosotros como Procuraduría General del Estado entendemos que hay normativa penal, familiar, de otras áreas que seguramente se maneja con mucho dominio, pero en el ámbito administrativo hay que tomar en cuenta y yo también lo hago con respeto y corrijo, no es ley el Decreto Supremo 181, es un Decreto Supremo, y ese Decreto Supremo en el art. 89 nos va a dar la idea de que para que pueda proceder un proceso de contratación, no tiene que haber vicios ni defectos, no tiene que haber, y si revisamos los antecedentes del legajo procesal del proceso contencioso, vamos a encontrar por ejemplo, observaciones del perito dirimidor, que por cierto no ha tomado en cuenta el Auto Supremo 589.

Ahora yo también hago acá un poco por la alusión que se nos ha dicho; no se ha tocado los expedientes, claro, no se ha tocado con los expedientes porque esto corresponde pues a la jurisdicción especializada, al proceso contencioso que ya se ha ventilado y ya se ha tratado, los resultados de esto es el Auto Supremo cuando se hizo la casación y de esos resultados estamos ahora debatiendo en el tema del debido proceso, porque encontramos señora Presidenta y señora Vocal, que en el Auto Supremo 589/23, falta ese tema de congruencia interna y también externa que lo llama la doctrina así, además falta una motivación y una fundamentación, porque reitero, hace toda una consideración de la prueba y todo aquello pero en la parte final y en la parte resolutiva, de manera imperativa y reitero, no se extralimita de manera muy excesiva el Auto Supremo, por lo que consideramos que esos son argumentos suficientes para identificar que hay un derecho lesionado, en este caso el debido proceso" (sic).

II. CONCLUSIONES

Dentro de la revisión y compulsa de los antecedentes que cursan en obrados, se tienen los siguientes.

II.1. Cursa Sentencia 23/2023 de 19 de julio, pronunciado por los Vocales de la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró: "...PROBADA EN PARTE LA DEMANDA de fs. 267-275 vta. complementada por memoriales de fs. 288-289 y 291- 293 de obrados, formalizada por la CONSTRUCTORA "EL CEIBO SRL", e IMPROBADA LA



DEMANDA EMPRESA RECONVENCIONAL de fs. 356-361 vta. complementada y modificada por memoriales de fs. 429-431 y 442-448 de obrados, formalizada por el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro..." (sic[fs. 4433 a 4443 vta.]).

II.2. Mediante memorial de 3 de agosto de 2023, Adhemar Wilcarani Morales, hoy accionante, presentó su recurso de casación contra la sentencia referida anteriormente (fs. 4445 a 4462)

II.3. Se tiene Auto Supremo 589 de 28 de noviembre del 2023, emitido por los entonces Magistrados de la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en la cual declararon infundado el recurso de casación planteado por la Procuraduría General del Estado y en relación también a los recursos de fs. 4445 a 455 y 4453 a 4462, casando en parte la Sentencia 23/2023 de 19 de julio, y declarando probada en parte la demanda contenciosa planteada por la Empresa Constructora "EL CEIBO" S.R.L., y probada la demanda reconvencional de fs. 356 a 361 y su complementación, disponiendo los 6 puntos establecidos en dicho Auto Supremo (fs. 4432 a 4506).

II.4. Se tiene un contrato de obras para la construcción de paso a desnivel en la Av. 6 de agosto y Cochabamba, suscrito entre el G.A.M.O. representado por el ex Alcalde Edgar Bazan Ortega, y la Empresa Constructora "EL CEIBO S.R.L.", representado legalmente por Franz Lazcano Romero (fs. 50 a 62 Vta.).

II.5. Se cuenta con fotocopia de un contrato modificadorio No.1, suscrito por el ahora accionante y la Empresa Constructora "EL CEIBO S.R.L.", así como los Secretarios de las Secretarías Municipales de Economía y Hacienda, y de la Dirección de Asuntos Jurídicos (fs. 65 a 70).

II.6. Se cuenta con una nota de 25 de noviembre de 2020, emitido por Olegario Cuti, Fiscal de Obra del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, que en su referencia señala "Remisión, Documento, Contrato Modificadorio No. 2, Proyecto Construcción Paso a desnivel 6 de agosto y Cochabamba" (fs. 83 a 84)

II.7. Mediante Auto de 27 de septiembre de 2022, emitido por los Vocales de la Sala Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, se ordenó efectuar un trabajo pericial en el proyecto de construcción del paso a desnivel, 6 de agosto y Av. del Ejército (fs. 4287).

II.8. Se cuenta con un informe pericial emitido por el Ing. Rubén Darío Jaén Kravarovic, perito designado respecto al informe pericial dentro del

proceso contencioso iniciado por "EL CEIBO S.R.L.", contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro (fs. 4301 a 4319).

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO

Se tiene que la parte accionante denuncia la vulneración de su derecho al debido proceso en sus elementos de fundamentación, motivación y congruencia interna y externa; toda vez que, los entonces Magistrados hoy demandados, emitieron el Auto Supremo 589 de 28 de noviembre de 2023, incurriendo en las siguientes vulneraciones: **i)** En cuanto al primer agravio que planteó sobre la errónea interpretación del art. 89 del Decreto Supremo 0181, en las páginas ..., no consideró que en materia de contrataciones del Estado rige obligatoriamente el mencionado Decreto Supremo; donde se establece la regulación de los contratos modificatorios que están destinados al cumplimiento del objeto de la contratación y se sustenta por un informe técnico y legal que establezca la viabilidad técnica y de financiamiento y necesariamente un contrato suscrito, lo cual nunca se evidenció en el proceso, lo que no motivan dichas autoridades y contrariamente aluden a una supuesta culpa al suscribir el acta de recepción provisional; por lo que, se vulneró los elementos a una debida motivación y congruencia interna y externa; y **ii)** En relación al segundo agravio que denunció sobre la errónea valoración de la prueba, en las páginas 17 a 20, omitió hacer la motivación y consideración respecto a los informes y pruebas periciales donde establecen que existieron aprobaciones indebidas en órdenes de cambio y donde solamente se remitieron a señalar que bajo el principio de verdad material, las órdenes de cambio habrían sido aceptadas implícitamente, vulnerando el elemento esencial de insuficiente fundamentación y resolución debidamente motivada; y, **iii)** En las páginas 21 al 27, no guarda correspondencia respecto al análisis efectuado por los Magistrados demandados; toda vez que, se resuelve de forma incongruente la parte dispositiva del referido Auto supremo, porque no señala si el recurso de casación del G.A.M.O. es infundado o si la casación decretada obedece a los agravios de su recurso; además de ser ultra petita porque ordena más allá de lo pedido cuando dispone el pago de una planilla basada en un contrato inexistente y además dispone el cierre de la obra con la emisión del acta de recepción definitiva.

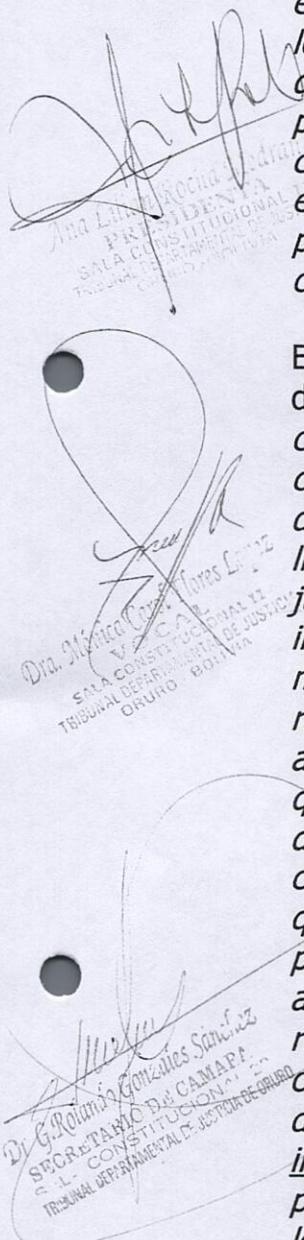
Siendo estos los problemas jurídicos identificados, a fin de verificar si resultan ser evidentes o no, a efecto de considerar o negar la presente acción tutelar, corresponde aplicar la SCP 0409/2020-S1, que ha efectuado una amplia interpretación respecto al debido proceso y en relación a los elementos de fundamentación y motivación como elementos del debido proceso, ha señalado: "*Bajo esa comprensión, es posible concluir en que, la fundamentación se refiere a labor argumentativa desarrollada por la autoridad competente en el conocimiento y resolución de un caso concreto, en el cual está impelido de citar todas las disposiciones legales sobre las cuales justifica su decisión; pero además, y, en casos específicos, en los cuales resulte necesario una interpretación normativa, tiene la obligación efectuar dicha labor,*



aplicando las pautas y métodos de la hermenéutica constitucional, en cuya labor, los principios y valores constitucionales aplicados, se constituyan en una justificación razonable de la premisa normativa; por su parte, la motivación, está relacionada a la justificación de la decisión a través de la argumentación lógico-jurídica, en la cual se desarrollan los motivos y razones que precisan y determinan los hechos facticos y los medios probatorios que fueron aportados por las partes, mismos que deben mantener una coherencia e interdependencia con la premisa normativa descrita por la misma autoridad a momento de efectuar la fundamentación; asimismo, en cuanto a la justificación, conviene precisar que esta se define como un procedimiento argumentativo a través del cual se brindan las razones de la conclusión arribada por el juzgador".

En cuanto respecta al **principio de congruencia** como elemento sustancial del debido proceso, indica: "En ese marco, respecto al principio de congruencia como parte esencial del debido proceso, esta instancia constitucional comprendió que la congruencia consiste en la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto; empero, esta idea general no es limitativa respecto de la coherencia que debe tener toda resolución, ya sea judicial o administrativa; en tal caso, debe quedar claro que, la congruencia implica también la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva, manteniendo en todo su contenido una correspondencia a partir de un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y argumentos contenidos en la resolución. Consecuentemente, es posible concluir que, la congruencia como componente esencial de las resoluciones judiciales debe ser comprendida desde dos acepciones: i. **La congruencia externa**, la cual se debe entender como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes (demanda, respuesta e impugnación y resolución) y lo resuelto por las autoridades judiciales; lo cual, conlleva una prohibición para el juzgador, y es lo relacionado a considerar aspectos ajenos a la controversia, limitando en consecuencia su consideración y tratamiento a cuestionamientos únicamente deducidos por las partes; dicho de otro modo, el juzgador no puede incurrir en incongruencia ultra petita al conceder o atender algo no pedido; tampoco puede incurrir en incongruencia extra petita al conceder algo distinto o fuera de lo solicitado; y, menos incidir en incongruencia citra petita al omitir o no pronunciarse sobre alguno de los planteamientos de las partes. ii. **La congruencia interna**, que hace a la resolución como una unidad coherente, en la que se debe cuidar el hilo conductor que le dota de orden y racionalidad, desde la parte considerativa de los hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos, la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; evitando de esta forma que, en una misma resolución existan consideraciones contradictorias entre sí o con el punto de la misma decisión.

De igual forma, la SCP 307/2020-S1 de 17 de agosto, ha establecido un entendimiento respecto a la revisión de la valoración de la prueba en sede constitucional, tomando en cuenta ciertos presupuestos como ser cuando no se efectuado una valoración de la prueba de manera razonable o en el marco de la



razonabilidad y equidad, cuando ha sido omitida la prueba presentada o en su caso si ha habido omisión valorativa y cuando se ha apartado de la prueba o le ha dado otro sentido a la misma, esto siempre y cuando exista la relevancia constitucional, es decir, que las esas las pruebas con sus presupuestos incidan en el fondo de la resolución a emitirse.

III.1. Análisis del caso en concreto.

La parte accionante denuncia la vulneración de su derecho al debido proceso en sus elementos de fundamentación, motivación y congruencia interna y externa; toda vez que, los entonces Magistrados hoy demandados, emitieron el Auto Supremo 589 de 28 de noviembre de 2023, incurriendo en las siguientes vulneraciones: **i)** En cuanto al primer agravio que planteó sobre la errónea interpretación del art. 89 del Decreto Supremo 0181, en las páginas ..., no consideró que en materia de contrataciones del Estado rige obligatoriamente el mencionado Decreto Supremo; donde se establece la regulación de los contratos modificatorios que están destinados al cumplimiento del objeto de la contratación y se sustenta por un informe técnico y legal que establezca la viabilidad técnica y de financiamiento y necesariamente un contrato suscrito, lo cual nunca se evidenció en el proceso, lo que no motivan dichas autoridades y contrariamente aluden a una supuesta culpa al suscribir el acta de recepción provisional; por lo que, se vulneró los elementos a una debida motivación y congruencia interna y externa; y **ii)** En relación al segundo agravio que denunció sobre la errónea valoración de la prueba, en las páginas 17 a 20, omitió hacer la motivación y consideración respecto a los informes y pruebas periciales donde establecen que existieron aprobaciones indebidas en órdenes de cambio y donde solamente se remitieron a señalar que bajo el principio de verdad material, las órdenes de cambio habrían sido aceptadas implícitamente, vulnerando el elemento esencial de insuficiente fundamentación y resolución debidamente motivada; y, **iii)** En las páginas 21 al 27, no guarda correspondencia respecto al análisis efectuado por los Magistrados demandados; toda vez que, se resuelve de forma incongruente la parte dispositiva del referido Auto supremo, porque no señala si el recurso de casación del G.A.M.O. es infundado o si la casación decretada obedece a los agravios de su recurso; además de ser ultra petita porque ordena más allá de lo pedido cuando dispone el pago de una planilla basada en un contrato inexistente y además dispone el cierre de la obra con la emisión del acta de recepción definitiva.

Ahora bien, ingresando al análisis de los problemas jurídicos identificados, de acuerdo a los antecedentes del caso se tiene que, en virtud a la Sentencia emitida por los Vocales de la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa, Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dichas autoridades declaran probada en parte la pretensión de la demanda planteada por el CEIBO S.R.L., e improbada la demanda reconvencional presentada por el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro; por lo que, la referida entidad municipal presenta su recurso de casación contra la



mencionada sentencia, en la que hace la exposición de sus agravios; consecuentemente, es emitido el Auto Supremo 589, que ahora es cuestionado.

En este entendido, en cuanto al **primer problema jurídico** identificado el accionante denuncia que el Auto Supremo emitido por las autoridades demandadas: **i)** En cuanto al primer agravio que planteó sobre la errónea interpretación del art. 89 del Decreto Supremo 0181, en las páginas 14 a 16 no consideró que en materia de contrataciones del Estado rige obligatoriamente el mencionado Decreto Supremo; donde se establece la regulación de los contratos modificatorios que están destinados al cumplimiento del objeto de la contratación y se sustenta por un informe técnico y legal que establezca la viabilidad técnica y de financiamiento y necesariamente un contrato suscrito, lo cual nunca se evidenció en el proceso, lo que no motivan dichas autoridades y contrariamente aluden a una supuesta culpa al suscribir el acta de recepción provisional; por lo que, se vulneró los elementos a una debida motivación y congruencia interna y externa

Consecuentemente, respecto a la congruencia externa corresponde hacer una contrastación del recurso de casación y el Auto Supremo emitido, para verificar si los agravios señalados por la parte accionante en dicho recurso han sido respondidos o no; pues el elemento señalado implica la correspondencia que debe existir en un fallo judicial respecto a los cuestionamientos efectuadas por las partes, en este caso los agravios planteados en el recurso de casación que también están relacionados con la parte dispositiva del fallo emitido por las autoridades hoy demandadas.

En este entendido, de la revisión del Auto Supremo 589, se tiene que en el primer párrafo, después de realizar los antecedentes del proceso, las autoridades demandadas en el párrafo segundo, hacen referencia a los agravios establecidos por el accionante en su recurso de casación, tanto en la forma como en el fondo, los cuales se encuentran expresados, conforme la revisión del recurso de casación planteado por el accionante, transcritos en su integridad en el fondo y en la forma los agravios denunciados; asimismo, en el párrafo tres de los fundamentos jurídicos del fallo; las autoridades ahora demandadas, pasan a realizar el análisis de los referidos agravios en el recurso de casación, tanto en la forma como en el fondo, y respecto a los cuestionamientos efectuados, si bien son varios argumentos que se exponen en cuanto a los agravios; empero, nos vamos a hacer referencia ahora al agravio relacionado con el problema jurídico señalado anteriormente y en ese sentido, las autoridades demandadas después de establecer lo señalado en el art. 180.I de la CPE referente al principio procesal de verdad material, señalan que "...las entidades públicas y sus representantes o personeros legales responderán de sus acciones, mediante la responsabilidad administrativa creada para el efecto, a través de las auditorías que correspondan o las responsabilidades que se generen, lo que de ninguna manera justifica el no pago por un trabajo demostrado y recepcionado provisionalmente, así hubiera sido recibido en la anterior gestión saliente" (sic); también en su respuesta establecen que nadie

puede alegar lesión de sus derechos en propia culpa, error o negligencia, señalando la jurisprudencia establecida en las SS CCP 0132/2019-S3 de 11 de abril, y 0098/2018-S2 de 11 de abril, para señalar que se hubiese aprobado y autorizado los contratos modificatorios, porque de no ser así no se habría arribado a la fase de la entrega provisional de la obra que sin duda arrojó obligaciones, pero que hacen a la fase final previa para la entrega definitiva. Así mismo, señalan que no se puede concebir que no existe una autorización previa o aprobación tácita de la modificación del contrato 1 y 2, sin la aquiescencia de la supervisión y del fiscal de obra, cuando son ellos los que en obra conocen de las modificaciones realizadas o las ampliaciones de plazo efectuadas a través de estos contratos modificatorios, y que del Acta de la Recepción Provisional de la Obra se evidencia la suscripción por la Comisión de recepción, firmado por el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro y las otras autoridades, partes o representantes de dicha Comisión; de igual forma, se refieren a las observaciones que se hubiese establecido y que el plazo otorgado de 175 días para su corrección, lo cual señalan que no desvirtúa de modo alguno el trabajo efectuado para llegar a esa entrega, incluidos los contratos modificatorios, también indican que con relación al contrato modificatorio N°1, la aprobación del mismo por el Concejo Municipal no es atribución ni responsabilidad de la empresa, quien continuó con la ejecución de la obra generando las planillas 21, 28 y 30 que fueron debidamente aprobadas, fs. 145 a 167, 168 a 202, 203 a 238, respectivamente, correspondiendo su pago.

Sobre el contrato modificatorio N°2 establecen también que este fue aprobado por fiscalización de la obra, conforme consta de fs. 83 a 90 y si bien no fue elaborado el contrato, esto no enerva el resultado y validez del mismo; es más, en el acta de la entrega provisional de la obra, dentro de los datos del proyecto se hace referencia a la existencia de este segundo contrato modificatorio, aceptándola implícitamente al validar esta entrega con las observaciones indicadas y suscribiendo la misma por la Comisión de Recepción, compuesta por personeros del G.A.M.O., contratante, consecuentemente, señalan que no existe una vulneración al art. 89 del Decreto Supremo 0181 referido a los contratos modificatorios en cuanto a los porcentajes de modificación, porque la entidad recurrente computa los plazos como si no existiesen los contratos modificatorios porque no estarían aprobados, aspectos que por lo ampliamente señalado anteriormente -refieren que- demuestran que no es cierto, ejecutando la modificación con el asentimiento de la supervisión y el fiscal de obra, esto conforme a la cláusula 30.4 del contrato primigenio. Siendo estos los argumentos respecto al primer agravio cuestionado en la acción de amparo constitucional.

Ahora bien, en relación a que no se hubiese otorgado respuesta al primer agravio; sin embargo, de la verificación efectuada, evidentemente existe un pronunciamiento respecto al agravio señalado; por lo que, de acuerdo a la jurisprudencia referida, en este punto existe la correspondencia al haberse pronunciado el Auto Supremo respecto al primer agravio.



En cuanto a la congruencia interna, el cual de acuerdo a la jurisprudencia señalada precedentemente, tiene que ver con los argumentos expuestos en el Auto Supremo hoy cuestionado, que está relacionado con los fundamentos, con la motivación y así como así también con la valoración de las pruebas, en este entendido, respecto a los argumentos en cuanto al primer agravio que se analiza, que ya ha sido también expresado anteriormente, cabe señalar que si bien las autoridades demandadas hacen referencia a que respecto al contrato modificadorio N°2 este hubiera sido aprobado por el Fiscal de la obra y que este estuviese plasmado de igual forma en su informe, con lo que se hubiera ejecutado en ese contrato modificadorio N°2; sin embargo, de la revisión de los antecedentes del presente caso, se tiene que ciertamente existe una nota del 25 de noviembre de 2020, con CITE U.F.O. – OCA N°130/ 20, en la que, Olegario Cuti Anti, Fiscal de Obra del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, remite el documento Contrato Modificadorio N°2, proyecto "Construcción paso a desnivel 6 de agosto y Cochabamba", al Secretario Municipal de Infraestructura Pública, en la que señala; "El documento CONTRATO MODIFICATORIO N°2, elaborado por la Empresa Contratista "EL CEIBO" revisado y aprobado por la Empresa Supervisora SALVATIERRA INGENIERIA "SALIN"; remitido a esta Fiscalía mediante nota CITE:SUPER-TEC-OR-123/2020, para su curso de aprobación, conforme a la revisión de la última versión, efectuada las enmiendas y ajustes, consensuada con la empresa contratista; la carpeta contiene los documentos técnicos, legales y administrativos para su aprobación (...) El Proyecto en trámite tiene el aval y aprobación de parte del Fiscal de Obra, resumido en el siguiente cuadro de datos y cifras" (sic), en el que se encuentra el cuadro de datos generales del proyecto para contrato modificadorio N° 2; asimismo, más adelante señala "Cumpliendo las normativas de la institución, remito ante su autoridad el documento de CONTRATO MODIFICATORIO N°2, contenido 1 (Un) ejemplar original y CD, 5 (cinco) copias" (sic); sin embargo, de lo establecido en el art. 89 del Decreto Supremo 0181, que viene a ser la norma del Sistema de Administración de Bienes y Servicios, que regulan la contratación de bienes y servicios; por lo que, los contratos administrativos justamente se realizan en virtud a este Decreto Supremo, en virtud del cual también es que se ha realizado la correspondiente contratación de la obra de "construcción del paso a desnivel 6 de agosto y Cochabamba"; es así que, en el contrato principal suscrito tanto por la empresa como por la parte demandada -hoy accionante-, en el art. 30 se ha establecido la forma en que se debe realizar las modificaciones a la obra, que justamente está sujeto a la aplicación del art. 89 del citado Decreto Supremo, en donde se establecen las formas y el procedimiento para realizarse los contratos modificatorios a las obras, lo que también es coincidente con lo establecido en la normativa citada, y para ello la misma en el parágrafo I establece que las modificaciones al contrato deberán estar destinadas al cumplimiento del objeto de la contratación y ser sustentadas por informe técnico y legal que establezca la viabilidad técnica y de financiamiento, en el caso de proyectos de inversión deberá contemplar las normativas del Sistema Nacional de Inversión Pública; y asimismo el parágrafo II establece que las modificaciones al contrato podrán efectuarse mediante contratos modificatorios, y en este caso establece que es

I. G. Antonio González Sánchez
SECRETARIO DE LA CONSTITUCION
TRIBUNAL DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA DE ORURO

aplicable cuando la modificación a ser introducida afecte el alcance, monto y plazo del contrato sin dar lugar al incremento de los precios unitarios, así también establece que el contrato modificadorio será suscrito por la MAE o por la autoridad que suscribió el contrato principal y se podrán realizar uno o varios contratos modificatorios que sumados no deberán exceder el 10% del monto del contrato principal, y si para el cumplimiento del objeto del contrato fuese necesario la creación de nuevos ítems, es decir, volúmenes o cantidades no previstas, los precios unitarios de estos ítems deberán ser negociados.

Entonces, de acuerdo a lo señalado, evidentemente el hoy tercer interesado como representante de la empresa constructora, al haber suscrito el contrato principal, conocía que los contratos modificatorios se deben realizar en base a al procedimiento establecido en el art. 89 del Decreto Supremo 0181 y si bien de acuerdo al documento referido existe una remisión de documento como señala el Fiscal de obra, donde se establece los datos generales del proyecto para el contrato modificadorio, el cual se entiende que con ello se hubiese cumplido solamente una parte para efectuar el contrato modificadorio, es decir, tal como establece el art. 89, para ello debe existir un informe técnico a efectos de que se pueda realizar el contrato modificadorio; sin embargo, también dicho procedimiento establece ciertos presupuestos; es decir, no solamente es el informe técnico que evidentemente va a ser emitido por el Fiscal de la Supervisión Obra, de acuerdo también a como se ha ido desarrollando la ejecución del proyecto, porque se establece aquí también que dentro de las condiciones que se pueden crear nuevos ítems, volúmenes o cantidades, bueno todo ello, tiene que estar expresado en el informe técnico; empero, no existe un informe legal y mucho menos existe un contrato modificadorio que haya sido suscrito por la Máxima Autoridad Ejecutiva del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, como establece el art. 89 del Decreto Supremo 0181, aspecto que no ha sido observado por las autoridades hoy demandadas al momento de pronunciarse respecto al cuestionamiento referente a la errónea interpretación del art. 89 señalado, que de manera expresa y literal establecen las condiciones y el procedimiento alas que se deben sujetar para que se realicen los contratos modificatorios de las obras, como en este caso la construcción del paso a desnivel de la Av. 6 de Agosto y Cochabamba, al tratarse de contratos administrativos suscritos con el Estado; por lo que, evidentemente existió una errónea interpretación de esta disposición normativa por las autoridades ahora demandadas al emitir el Auto Supremo 589; consecuentemente, tomando en cuenta que la congruencia interna tiene que ver con aquellos argumentos efectuados por las autoridades judiciales o administrativas al momento de emitir los fallos judiciales, en el sentido que en cuanto a la fundamentación no solamente deben establecer la normativa aplicable al caso en concreto, sino también cuando tengan que realizar una interpretación de la norma deben hacerlo de acuerdo a la hermenéutica constitucional; es decir, en base a los valores y principios, además de los criterios de interpretación establecidos para ello, conforme la jurisprudencia señalada con anterioridad y por consiguiente en relación a la motivación debe realizarse una argumentación lógica y jurídica respecto a la norma que se está aplicando; en este entendido, las autoridades



demandadas no han expresado un argumento lógico y mucho menos jurídico con argumentos razonables para establecer que se debe presumir la existencia de un contrato modificadorio N° 2, solamente en base al informe emitido por el Fiscal de obra, cuando tal como se dijo anteriormente, el procedimiento para los contratos modificatorios están claramente establecidos en el art. 89 del Decreto Supremo 0181, y es justamente por ello que las mismas autoridades de primera instancia no han establecido expresamente el pago de la planilla 31 que según el tercero interesado estuviera contenida en el supuesto contrato modificadorio 2, puesto que justamente por ello han establecido que en ejecución de sentencia previa verificación de dicho contrato se realice tal pago; por lo que, es evidente que existe una vulneración del elemento de congruencia interna como parte del debido proceso por las autoridades demandadas, en relación a la fundamentación y motivación como se señaló, correspondiendo en consecuencia en este punto conceder la tutela impetrada.

En relación al **segundo problema jurídico**, donde el accionante denuncia que en el Auto Supremo 589, en cuanto al segundo agravio que denunció en su recurso de casación sobre la errónea valoración de la prueba, en las páginas 17 a 20, omitió hacer la motivación y consideración respecto a los informes y pruebas periciales donde establecen que existieron aprobaciones indebidas en órdenes de cambio y donde solamente se remitieron a señalar que bajo el principio de verdad material, las órdenes de cambio habrían sido aceptadas implícitamente, vulnerando el elemento esencial de insuficiente fundamentación y resolución debidamente motivada.

Al respecto, las autoridades demandadas, en el análisis del Auto Supremo en el punto 2 de ese análisis, hacen referencia a las planillas 21, 28 y 30 que hubieran sido debidamente aprobadas expresamente por el Supervisor de Obras y que concuerda con los informes de fiscalización establecidos en fs. 145 a 167, 168 a 202, 203 a 238; también, hacen un pronunciamiento respecto a estas pruebas haciendo alusión a que existe una ampliación de 475 días calendario, que se materializa en un retraso de igual tiempo que corresponde a la multa establecida en este punto, denotando fehacientemente que efectivamente existió una ampliación de plazos de los contratos modificatorios 1 y también hacen referencia a que en el caso del contrato modificadorio 1, el hecho de que no haya sido aprobado por el Concejo Municipal, no viene a ser una responsabilidad de parte de la empresa, también señalan respecto al contrato modificadorio N°2 que este hubiera sido aprobado por el Fiscal de la obra con lo que se hubiera ejecutado el mismo; empero, respecto al segundo problema jurídico señalado, que está relacionado con la fundamentación y motivación respecto a la errónea valoración de la prueba, específicamente en relación al informe pericial dirimidor, dichas autoridades solamente señalan conforme consta en los fundamentos de la decisión, si bien no expresa literalmente en su análisis, prueba por prueba, ello no significa que se hubiera prescindido de alguno de los elementos probatorios, debiendo leerse e interpretarse en su conjunto; y que no se evidencia que la prueba referida (testifical, confesión o pericial) demuestre la no ejecución de las obras

contempladas en las planilla 21, 28 y 30, ya que no son idóneas para ello; por lo que, es evidente que las autoridades ahora demandadas, en el Auto Supremo hacen alusión al peritaje; sin embargo, el peritaje dirimidor en sus Conclusiones señala que "El Proyecto Construcción Paso a Desnivel 6 de agosto y Cochabamba, en términos generales ha sido ejecutado conforme a las especificaciones técnicas, diseños y modificaciones aprobados en instruidas por la Supervisión, conforme los documentos del Proyecto; Las modificaciones realizadas y ejecutadas del Proyecto Construcción Paso a Desnivel 6 de agosto y Cochabamba, se consideran adecuadas; No se han subsanado en su totalidad las observaciones realizadas en la Recepción Provisional; Se ha cumplido los plazos detallados en la Recepción Provisional, sin embargo, es necesario la opinión de un profesional competente, para determinar la legalidad de estos documentos; debido a los cambios que se efectuaron en el proceso de ejecución de obra, No se ejecutaron los ítems 28, 30 y 31; Las observaciones que existen no comprometen la estabilidad de la estructura, siendo más de carácter estético que estructural" (sic); en este entendido, las autoridades ahora demandadas evidentemente no han realizado una del informe pericial señalado por la parte accionante, pues, en el mismo señala que no se tiene certeza de la legalidad de los contratos modificatorios, por ello justamente considera que un profesional competente debe realizar esa valoración, además que existe incumplimiento de las observaciones e ítems; por lo que, es evidente también que en este punto no existe un argumento motivado al existir una omisión valorativa por las autoridades conforme lo ha establecido en la SCP 307/2020-S1, respecto al presupuesto de omisión valorativa, pues además en relación a la prueba señalada no se ha explicado cómo es evidente que tal como señalan las autoridades ahora demandadas, se hubiera dado cumplimiento a los referidos contratos en relación a la ejecución de la obra sin observaciones; empero del informe pericial, en ese documento se establece que existen observaciones dentro del proyecto de desnivel ubicado en la Av. 6 de Agosto y Av. Ejército; consecuentemente, en este punto también corresponde conceder la tutela impetrada.

En relación al tercer problema jurídico, en el que la parte accionante denuncia que en el Auto Supremo 589 en las páginas 21 al 27, no guarda correspondencia respecto al análisis efectuado por los Magistrados demandados; toda vez que, se resuelve de forma incongruente la parte dispositiva del referido Auto supremo, porque no señala si el recurso de casación del G.A.M.O. es infundado o si la casación decretada obedece a los agravios de su recurso; además de ser ultra petita porque ordena más allá de lo pedido cuando dispone el pago de una planilla basada en un contrato inexistente y además dispone el cierre de la obra con la emisión del acta de recepción definitiva.

En relación al **tercer problema jurídico**, en el que la parte accionante denuncia que en el Auto Supremo 589 en las páginas 21 al 27, no guarda correspondencia respecto al análisis efectuado por los Magistrados demandados; toda vez que, se resuelve de forma incongruente la parte



dispositiva del referido Auto supremo, porque no señala si el recurso de casación del G.A.M.O. es infundado o si la casación decretada obedece a los agravios de su recurso; además de ser ultra petita porque ordena más allá de lo pedido cuando dispone el pago de una planilla basada en un contrato inexistente y además dispone el cierre de la obra con la emisión del acta de recepción definitiva.

Al respecto, en la parte dispositiva de dicho Auto, al declarar infundado los recursos de casación presentados por el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, se entiende de acuerdo a las fojas señaladas y también de la Procuraduría General del Estado, en uno de los puntos establecidos dispone que se proceda al cierre de la obra, sea con la emisión del acta de recepción definitiva o la planilla de cierre, previa determinación del monto que corresponda a los defectos identificados y conciliación de los saldos, así mismo, se ordena el pago de la planilla 31 por el importe de Bs. 6.039.101.10 y para el caso de constituirse en la última planilla de pago, sea previa conciliación de saldos, así también el pago a favor de la empresa de los importes correspondientes a las planillas 21, 28 y 30, con el pago de los intereses que corresponden a la demora, así como a la no ejecución de las boletas de garantía de cumplimiento de contrato y de correcta inversión de anticipo a primer requerimiento, pese a que existen observaciones en la misma Acta de recepción provisional y también en el informe pericial señalado anteriormente; empero, las autoridades demandadas indican al momento de efectuar el análisis de lo establecido en la Sentencia, respecto al pago tanto de las planillas del contrato modificadorio N°1, también indican que de ningún modo involucra una contradicción o falta de motivación, porque independientemente de lo aceptado, se encuentra motivado al reconocer el derecho que le asiste a la empresa demandante por el pago de planillas, así mismo, respecto al contrato modificadorio N°2 y el pago de la planilla 31, refieren que los demandados han establecido que se encuentra motivada su decisión, porque vincula la planilla 31 al considerar que la misma se ejecutó, pero que condicionó su pago a la aprobación del contrato modificadorio N°2, lo que no es incongruente según dichas autoridades refirieron; sin embargo, de la revisión de la Sentencia, la misma ha declarado también probada en parte la demanda como lo ha efectuado también el Auto Supremo ahora cuestionado; empero, la referida Sentencia ha establecido ciertos condicionamientos para el pago tanto del contrato modificadorio N°1, estableciendo expresamente que al momento de realizarse ese pago deben realizarse las deducciones que ameriten conforme las observaciones establecidas en dichas planillas, así también, respecto al contrato modificadorio N° 2, ha establecido que se realice el pago de la planilla 31, siempre y cuando en ejecución de Sentencia se verifique la existencia de dicho contrato modificadorio, en este entendido la parte dispositiva del Auto Supremo, al haber declarado probada en parte la Sentencia, además también al haber expresado que los argumentos de la Sentencia son motivados respecto a la decisión asumida tanto en base al contrato modificadorio 1 y 2; sin embargo, el Auto Supremo ha establecido una disposición ultra petita al establecer el pago del contrato modificadorio N°1 y del N°2, sin las restricciones establecidas en la

Sentencia de primera instancia, lo que hace que este Auto Supremo sea incongruente en el sentido de que en la parte dispositiva y también con las alegaciones expresadas en el análisis del recurso en la forma planteado por el accionante respecto a las disposiciones de la Sentencia de primera instancia, no existiendo una correspondencia respecto a lo cuestionado por la parte demandada –hoy accionante- y lo dispuesto por el Auto Supremo cuestionado, e inclusive como se dijo disponiendo que se proceda al cierre de la obra con la emisión del acta de recepción definitiva, previa determinación del monto que corresponde a los defectos identificados y con conciliación de saldos, sin considerar los argumentos señalados respecto al análisis efectuado en cuanto al contrato modificadorio N° 2, del cual evidentemente, tal como también la autoridad de primera instancia ha señalado, no se ha evidenciado de su existencia y conforme el análisis efectuado en esta resolución constitucional en el primer problema jurídico, en el que no se ha establecido que no se ha cumplido con la interpretación conforme lo establece el art. 89 del Decreto Supremo 0181 respecto al procedimiento para la realización de los contratos modificatorios, además de existir inclusive observaciones en el Acta de Recepción Provisional que no fueron cumplidas por el hoy tercero interesado; consecuentemente en este entendido, es evidente la vulneración del elemento de congruencia externa como parte del debido proceso.

POR TANTO

En mérito de los fundamentos legales expresados expuestos precedentemente y con el voto conforme de la señora Vocal que integra esta Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, en ejercicio de la competencia que le ha sido otorgada por el art. 2 de la Ley N° 1104, concordante con los arts. 128 y 129 de la CPE, **CONCEDE** la tutela a la impetrada por Adhemar Wilcarani Morales, Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, y en consecuencia dispone.

- i) Dejar sin efecto el Auto Supremo 589 del 28 de noviembre, disponiendo que las autoridades ahora demandadas emitan otro Auto Supremo en su lugar de acuerdo a los argumentos señalados en la presente Resolución Constitucional.
- ii) La presente Resolución Constitucional sea remitida ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, con todos sus antecedentes dentro del plazo establecido por el art. 38 del Código Procesal Constitucional (CPCo).
- iii) Quedando notificadas la parte accionante, y el tercero interesado con la presente Resolución Constitucional, debiendo notificarse a la parte demandada para el cumplimiento de la presente Resolución Constitucional, para lo cual se dispone que por Secretaría de esta Sala Constitucional se emitan las Comisiones Instruidas para hacer efectiva la notificación ante la Sala de turno del Tribunal Supremo de Justicia.



Regístrate.

ABOGADO EN CO-PATROCINIO DEL TERCER INTERESADO.

[Handwritten signature of Dr. Ana Lilian Rocha Medrano]
Dra. Ana Lilian Rocha Medrano – Vocal Relatora, Sala Constitucional Segunda, Tribunal Departamental de Justicia de Oruro
Dra. Mónica Camacho Flores L.P.C.
SALA CONSTITUCIONAL II
TRIBUNAL DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA DE ORURO - BOLIVIA

La palabra señora Magistrada, en vía de complementación voy a solicitar a su autoridad nos pueda complementar la resolución que acaba de dictar en dos puntos que nos parece interesante que su autoridad pueda complementar, el primer punto; queremos que complemente la resolución refiriendo si es posible conceder la tutela y dejar sin efecto un Auto Supremo sin que la Sala Constitucional haya tenido acceso siquiera a recurso de casación, me refiero en el testimonio de amparo constitucional, la parte accionante y la Procuraduría General del Estado han incorporado el medio de prueba, es decir la casación, si bien el colega abogado de la parte accionante en su réplica ha explicado en donde estaba la casación en los cuadernos que no ha remitido la Sala Contenciosa, empero no se ha adjuntado este elemento de prueba que creemos que es importante, al testimonio de amparo constitucional, eso como primer elemento; el segundo, queremos que complemente la resolución si para conceder la tutela, cuales fueron los elementos comparativos del Auto de Vista, si sus autoridades nunca accedieron a la casación en el testimonio de amparo constitucional, y queremos también nos complemente cual es la normativa legal que sus autoridades han utilizado para poder revisar todos los legajos o los cuadernos si ni siquiera la parte accionante ni la Procuraduría General del Estado, les ha puesto como elemento de prueba, alternativamente, después de la complementación que su autoridad vaya a emitir; le vamos a solicitar fotocopias legalizadas del legajo que hace el amparo constitucional más el acta de audiencia una vez labrada también la resolución y fotocopias legalizadas también de todos los cuadernos que han sido motivo prueba en la presente acción de amparo constitucional, ese es nuestro petitorio Magistrada.

ABOGADO Y APODERADO DE LA PARTE ACCIONANTE – ADHEMAR WILCARANI MORALES, ALCALDE DEL GOBIERNO AUTONOMO MUNICIPAL DE ORURO.

[Handwritten signature of Dr. G. Rolando González Sánchez]
SECRETARIO DE CAMARA
SALA CONSTITUCIONAL II
TRIBUNAL DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA DE ORURO

La palabra, vamos a solicitar copias legalizadas del acta y de la resolución.

Dra. ANA LILIAN ROCHA MEDRANO – VOCAL RELATORA, SALA CONSTITUCIONAL SEGUNDA.

Se tiene presente, en cuanto al tercer interesado; tomando en cuenta que ya está haciendo el uso de la solicitud de complementación y enmienda a la presente Resolución Constitucional, tomando en cuenta que esta como abogado copatrocínante del presente caso, es que se va a modificar el sentido de la notificación al otro abogado, es decir al doctor Torrico, por que en este caso ya se estuviese el uso de la complementación y enmienda de la referida Resolución Constitucional.

De acuerdo a lo solicitado por el tercer interesado, tomando en cuenta que la complementación y enmienda no puede efectuarse sobre el fondo de la resolución que ya ha sido emitida, sin embargo, conforme el Decreto de 20 de junio de 2024, al momento de realizar la admisión de la demanda de acción de amparo constitucional se ha establecido proceder con la notificación del Secretario de Cámara de la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa Del Tribunal Departamental De Justicia De Oruro, a objeto de que un día antes del desarrollo de la audiencia programada remita a este tribunal de garantías el proceso signado con el Nurej 40111570 bajo su entera responsabilidad en caso de incumplimiento, tomando en cuenta esta disposición de la Sala Constitucional es que se ha remitido de la referida Sala a esta Sala Constitucional, los cuadernos del proceso planteado por el tercero interesado contra el G.A.M.O., es así que del legajo de estos expedientes, en las conclusiones de la Resolución Constitucional justamente, nos hemos referido al recurso de casación planteado por el ahora accionante y que se encuentra a fs. 4445 a 4450. En este entendido la Sala Constitucional tiene toda la atribución para pedir informes complementarios o documentación necesaria a efecto de emitir la Resolución Constitucional correspondiente y consecuentemente con ello emitir dicha resolución. En este entendido es que la Sala Constitucional ha verificado los agravios expresados en el recurso de casación planteado por el ahora accionante que se encuentra en el cuerpo 23, en las fojas señaladas del proceso contencioso planteado por el hoy accionante, además que esos agravios también han sido expresados en el mismo Auto Supremo conforme la relación de antecedentes de los recursos de casación planteados contra la sentencia emitida por los Vocales de la Sala Contenciosa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; respecto a la otra solicitud de complementación y enmienda, nos remitimos a lo alegado anteriormente, tomando en cuenta además que en el presente caso, si bien el abogado del tercer interesado en audiencia ha establecido que no se ha precisado en que fojas del Auto Supremo se estaría cuestionando la fundamentación o motivación o la congruencia, sin embargo, tal como nos hemos referido respecto a los problemas jurídicos identificados, en la acción de amparo constitucional la parte accionante se ha hecho referencia a la vulneración de los elementos del debido proceso que se hubieran sido vulnerados a raíz de que no se hubiesen respondido los agravios principales planteados en el recurso de casación, siendo así, se ha verificado el recurso de casación y es evidente que estos dos agravios cuestionados en la acción de amparo constitucional eran parte del mismo, además tomando en cuenta que también sobre esos agravios se ha pronunciado como se dijo también la parte demandada, empero con las vulneraciones también ya señaladas, y respecto a que en este tribunal no se constituiría una tercera instancia tal como lo ha cuestionado el abogado, sin embargo, ante la verificación de las vulneraciones a los derechos y garantías que han sido planteados por la parte accionante es que justamente tenemos como Sala Constitucional la competencia, justamente para verificar esos hechos alegados por los impetrantes de tutela y que ha sido respaldada además con la jurisprudencia señalada en esta resolución constitucional.



TRIBUNAL DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA DE ORURO
SALA CONSTITUCIONAL II



000244

Por lo que no habiendo nada más que tratar y también otorgándose lo solicitado respecto a la emisión de fotocopias legalizadas tanto por la parte accionante como por el tercer interesado, esto deberá ser emitido por secretaria de esta Sala Constitucional.

Ha concluido la audiencia.

[Handwritten signatures of Dr. Luis Recha Ledrano, Dra. Mónica Carol Flores L., and Dr. Rolando González Sánchez]

Dr. Luis Recha Ledrano
PRESIDENTA
SALA CONSTITUCIONAL II
TRIBUNAL DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA DE ORURO, BOLIVIA

Dra. Mónica Carol Flores L.
SECRETARIA
SALA CONSTITUCIONAL II
TRIBUNAL DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA DE ORURO, BOLIVIA

Dr. Rolando González Sánchez
SECRETARIO DE CAMARA
SALA CONSTITUCIONAL II
TRIBUNAL DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA DE ORURO

TRIBUNAL DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA DE ORURO
SALA CONSTITUCIONAL 2º
Registrado a Fs. 971-983 Del Libro de Tomas de Razón
en fecha 25 de Junio de 2024

Ruth Carolina Díaz Cruz
AUXILIAR
SALA CONSTITUCIONAL 2º
TRIBUNAL DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA DE ORURO