



AUTO SUPREMO

SALA CONTENCIOSA Y CONTENCIOSA

ADMINISTRATIVA, SOCIAL Y

ADMINISTRATIVA

SEGUNDA

Auto Supremo N° 063/2018

Sucre, 16 de marzo de 2018

Expediente: SC-CA.SAII- LP. 383/2016

Distrito: La Paz

Magistrado Relator: Dr. Ricardo Torres Echalar

VISTOS: El recurso de casación de fs. 309 a 313, interpuesto por Isabel Fernández Montes, impugnando el Auto de Vista N° 063/2015 de 2 de junio, de fs. 292 a 294 y vuelta, pronunciado por la Sala Social y Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso laboral de pago de sueldos devengados, beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Isabel Fernández Montes, contra ECA Aparicio Asociados Ltda., el Auto N° 119/2016 de 02 de agosto, que concede el recurso; el Auto Supremo 334/2016-A de 16 de septiembre de 2016 que admite el recurso y los antecedentes del proceso y:

CONSIDERANDO I:

I. Antecedentes del Proceso

I.1 Sentencia

Isabel Fernández Montes, por escrito de fs. 10 a 14, demanda a ECA Aparicio Asociados Ltda., el pago de beneficios sociales y derechos laborales, admitida la demanda por auto de 10 de mayo de 2012 de fs. 16, corrida en traslado al demandado, contesta negativamente la demanda e interpone excepción previa de prescripción, mediante Sentencia N° 67/2014 de 25 de abril de 2014, cursante de fs. 251 a 258, el Juez falla declarando probada en parte la demanda e improbadamente la excepción de prescripción.

I.2 Auto de Vista

Contra la referida resolución se interpuso recurso de apelación, cursante de fs. 261 a 267 y vuelta, donde el recurrente manifiesta que se demostró la relación societaria que mantenía la actora con ECA, señala que la sentencia no cumple con los artículos 190 y 192 del CPC. y 202 inc) a del PPT, resultando ser además una sentencia incongruente, no motivada e infundada.

El referido Recurso de Apelación fue resuelto por la Sala Social y Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante Auto de Vista N° 063/2015 de 2 de junio de 2015, de fs. 292 a 294 y vuelta, que dispone confirmar en parte la sentencia N° 067/2014 de 25 de abril.



I.3 Motivos del recurso de casación

Dentro del plazo previsto por Ley, Isabel Fernández Montes, interpone recurso de casación, exponiendo los siguientes argumentos:

I.3.-1.- El auto recurrido, incumple con lo estipulado por el art. 236 del CPC, pues el mismo debe circunscribirse únicamente a lo solicitado en la apelación, habiendo el Tribunal de Alzada juzgado ultrapetita, en favor del empleador al fallar sobre aspectos no solicitados en el memorial de apelación referido a: 1.- No considera los sueldos devengados que fueron tomados en cuenta en la sentencia de las gestiones 2006 a 2011. Acusa que el auto de vista, no ha actuado conforme establece el procedimiento laboral respecto a la apreciación y carga de la prueba, misma que le corresponde al empleador, violando lo señalado en el art. 3 inc. h) y 150 del procedimiento laboral, pues la sentencia determinó claramente la correspondencia de los sueldos devengados en base a la presunción de certidumbre, correspondiendo el reconocimiento de los mismos. 2.- El auto de vista niega también el pago de vacaciones, vulnerando el art. 48 IV de la CPE, amparando su decisión en el art. 33 del Decreto Reglamentario de la LGT, artículo que ha quedado inaplicable por mandato de la Constitución, produciéndose una derogación tácita.

I.3.-2.- Acusa que el auto de vista recurrido, ha violado el art. 134 del CPT que refiere a que los tribunales laborales no podrán aplicar de oficio la prescripción que no fue invocada, alegando el demandado, que la parte actora habría ingresado a trabajar a ECA Aparicio en enero de 1984, y al haberse constituido en socia el 17 de noviembre de 1986, habría perdido su condición de trabajadora y por consiguiente perdido sus derechos y beneficios sociales.

En su petitorio solicita se case el Auto de Vista y deliberando en el fondo mantenga firme y subsistente la sentencia N° 67/2014, con el único ajuste de establecerse correctamente el sueldo promedio indemnizable.

Por escrito de fs. 317 a 318 y vuelta, Isaías Vargas Chambi, en representación legal de ECA Aparicio Asociados Ltda, mediante poder otorgado por Testimonio N° 958/2013 de 25 de octubre de 2013 (Fs. 176 a 177), contesta en forma negativa, solicitando se considere lo expuesto en su memorial de respuesta a momento de pronunciar el Auto Supremo.

CONSIDERANDO II:

II.1.- Fundamentos jurídicos del fallo.

El art. 108 de la Constitución Política del Estado establece: “Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las Leyes”, deber inexcusable, que debe ser cumplido por toda autoridad judicial, a momento de conocer y resolver una determinada controversia jurídica que sea de su competencia.

Coherente con lo manifestado, recordar que la Ley N° 719, dispuso que el Código Procesal Civil (Ley N° 439), está en vigencia plena a partir del 6 de febrero de 2016, situación que debe ser analizada en lo que respecta al alcance procesal de dicho código, en materia laboral, respecto a la tramitación de un recurso extraordinario de nulidad o casación.

El art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), taxativamente dispone: “Los aspectos no previstos en la presente Ley, se regirán excepcionalmente por las disposiciones de la Ley de Organización Judicial y del Procedimiento Civil y



siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral” (Textual).

Estando plenamente vigente el CPT, se asume que las normas supletorias, en el actual contexto jurídico son la Ley del Órgano Judicial (Ley N° 025) y el Código Procesal Civil (Ley N° 439), en todo lo que sea aplicable.

En virtud a esta fundamentación jurídica, amparados en el principio de legalidad, especialidad y jerarquía normativa, respecto al procedimiento que debe aplicarse en la tramitación de un recurso extraordinario de casación, se debe observar lo previsto en la Disposición Transitoria Sexta de la Ley N° 439 que dispone: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite (...) en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”.

Aplicando el análisis jurídico anteriormente expuesto al caso concreto, amparados en el principio de verdad material se evidenció que el recurso de casación fue presentado el 15 de septiembre de 2015 y concedido el recurso mediante Auto de 5 de octubre de 2015, es decir estando vigente el Código de Procedimiento Civil de 1975 y el sorteo de la causa, para resolución data del 20 de febrero de 2018, en coherencia a estos datos fáctico procesales, corresponde a este Tribunal, analizar los dos recursos de casación y demás antecedentes en aplicación de la norma procesal vigente a tiempo de su constitución.

Según la doctrina una resolución judicial (Auto de Vista), puede contener dos tipos de errores: error in iudicando o error in procedendo. El recurrente plantea casación en el fondo, mismo que hace referencia a que la autoridad judicial habría interpretado o aplicado erróneamente una norma sustantiva, siendo el mecanismo procesal idóneo para reclamar este error la casación en el fondo. El art. 254 del CPC-1975, regulaba de manera precisa las causales de esta casación y en el actual CPC, si bien no existe un desarrollo similar, la casación en la forma está prevista en el art. 271, por lo que al respecto al Tribunal le corresponde señalar lo siguiente:

II.1.- El auto recurrido, incumple con lo estipulado por el art. 236 del CPC, pues el mismo debe circunscribirse únicamente a lo solicitado en la apelación, habiendo el Tribunal de Alzada juzgado ultrapetita, en favor del empleador al fallar sobre aspectos no solicitados en el memorial de apelación referido a: 1.- No considera los sueldos devengados que fueron tomados en cuenta en la sentencia de las gestiones 2006 a 2011. Acusa que el auto de vista, no ha actuado conforme establece el procedimiento laboral respecto a la apreciación y carga de la prueba, misma que le corresponde al empleador, violando lo señalado en el art. 3 inc. h) y 150 del procedimiento laboral, pues la sentencia determinó claramente la correspondencia de los sueldos devengados en base a la presunción de certidumbre, correspondiendo el reconocimiento de los mismos. 2.- El auto de Vista niega también el pago de vacaciones, vulnerando el art. 48 IV de la CPE, amparando su decisión en el art. 33 del Decreto Reglamentario de la LGT, artículo que ha quedado inaplicable por mandato de la Constitución, produciéndose una derogación tácita.

De la revisión de la estructura del Auto de Vista N° 063/2015 acusado de contener una resolución ultrapetita, se tiene que el mismo responde de manera integral a cada uno de los puntos acusados en el recurso de apelación, el mismo a fs. 293 de obrados señala: “A los agravios expresados por la parte demandada, a los numerales 1 al 4, de la valoración integral de los documentos (...) en torno a la pretensión de pago de vacaciones...” Asimismo a fs. 293 Vltta prevé: “Al numeral 5, referente al pago de los salarios devengados...”, siendo así que de la revisión del recurso de apelación el



mismo a fs, 261 a 263 de obrados en el punto 1.3 señala. "...se ha demostrado la relación societaria que mantiene la actora ECA APACIRIO ASOCIADOS SRL, por lo que esta también resulta ser la propietaria, mismo que han sido expuestos en el memorial de fs. 31-33..." Continúa señalando el apelante en el punto 3.1. "... tienen la obligación de responder y hacerse cargo de las obligaciones laborales, económicas y de toda índoles que afecten la sociedad así lo señala en forma expresa los arts. 166, 164, 195 y 203 del Código de Comercio, advierta el tribunal de alzada la incapacidad en la que incurrió la actora que como propietaria por su condición de socia y como gerente general con amplio poder de disposición, en más de 5 años de administración de la sociedad no pudo efectuar las previsiones laborales ...", continua manifestando que "...asumida la Gerencia General y representación de la sociedad más de 5 años, en los que se contempla los periodos en los que ahora reclama beneficios sociales esta por la no previsión de los derechos laborales de todos los trabajadores y dependientes asume responsabilidad ilimitada por su gestión, así lo señala el Art. 164 del Código de Comercio". Manifiesta asimismo que, "... debemos analizar la LGT que señala: Art. 2.- Patrono es la persona natural o jurídica que proporciona trabajo (...), por lo que la actora reúne las características de PATRONO y muy por el contrario no tiene, ni reúne ninguna de las características de EMPLEADO pues el trabajo no es por cuenta ajena (...) no podría jamás pronunciarse una sentencia que condene a la sociedad a la que pertenece la actora al pago de beneficios sociales...".

Si bien, conforme al artículo 236 del Código de Procedimiento Civil se establece que: "El auto de vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de la apelación y fundamentación a que se refiere el artículo 227, excepto lo dispuesto en la parte final del artículo 343", en relación con lo dispuesto por el artículo 227 citado, que señala: "...La apelación de la sentencia o auto definitivo se interpondrá, fundamentando el agravio sufrido, ante el juez que los hubiere pronunciado..."; delimitando el accionar del Tribunal Ad quem en cuanto a los extremos resueltos por el Juez A quo, y que hubieren sido expresados en la apelación debidamente fundamentados como agravios; observándose que en el presente caso de autos el Tribunal de Alzada, en el Auto recurrido se refirió a los agravios expresados en el recurso de apelación y que además fueron resueltos por el Juez al emitir su sentencia, refiriéndose a los sueldos devengados en el inciso i) y el pago de vacaciones referidos en el inciso e) de la sentencia N° 067/2014 del 25 de abril, cursante de fs. 251 a 258 de obrados, por lo que este Tribunal de Casación no encuentra que sea evidente la vulneración acusada al art. 236 del CPC (1975) y que por ende el Tribunal de Alzada no falló Ultra Petita.

Respecto a los sueldos devengados, acusados por la recurrente, de la prueba cursante en obrados, consistente el Testimonio Poder 699/2006 (fs. 4 a 6), en la confesión provocada a la demandante (fs 180 a 181), las fotocopias legalizadas del poder N° 699/2006 (fs 4 a 6 vuelta), documentación cursante de fs. 141 a 144 de obrados, se evidencia que la demandante ejerció el cargo de Gerente y Representante legal de ECA Aparicio desde septiembre de 2006 hasta el 15 de junio de 2011, gestiones en las cuales, bajo su cargo realizó el pago de salarios o sueldos, aspecto corroborado con las planillas de sueldos y salarios cursantes a fs. 117 a 118 del anexo donde se constata que la demandante percibió los salarios de junio de 2010 y abril de 2011, planillas en las que además de figurar como



trabajadora asalariada, figura como Empleador o Representante Legal. Asimismo de la confesión provocada, en las interrogante 6, la recurrente señala que: “Están provisionados en los estados financieros en los periodos que me tocó desempeñar, quiero agregar que en esas planillas existía un rubro de bonificaciones y otra estaba la planilla a efectos de declaración de aportes...” (sic), en la interrogante 10 declara. “He cumplido con el pago de sueldos y beneficios sociales sin embargo excepcionalmente no pudo cubrir los beneficios sociales, incluso de su persona porque cuando estaba en mi gestión se decidió cumplir con los aportes a la Caja Petrolera de Salud, AFP’s...”(sic). Además de considerarse el testimonio de poder, que le otorga amplias facultades a la demandante, entre ellos la administración y dirección de la sociedad, administrar las cuentas bancarias, para realizar todo género de actividades, entre ellas las laborales.

Se debe considerar la remuneración o salario como el pago que percibe el trabajador, por los servicios o trabajo prestado, o dicho de otra manera es la suma de dinero que recibe de forma periódica un trabajador de su empleador por un tiempo de trabajo determinado o por la realización de una tarea específica, por lo que siendo vital y de subsistencia, no puede concebirse que la recurrente no haya realizado los reclamos pertinentes en su momento, o peor aún, teniendo todas las facultades como Empleador o representante legal, para pagarse no lo haya hecho y haya trabajado durante varios años sin una retribución económica, por lo que es evidente que conforme a las planillas cursantes en el expediente y la confesión de la actora, se concluye que la misma percibió salario por la actividad encomendada.

La libre apreciación de la prueba y la sana crítica no pueden agotarse en una expresión o en una disposición; sino, que más al contrario, deben considerar el conjunto de elementos que rodean a la relación de trabajo, su naturaleza y características, de modo que se otorgue una efectiva protección al trabajador, pero no en desmedro, o poniendo en desventaja al empleador. En este sentido que, el Tribunal de Alzada valoró correctamente la prueba cursante en el expediente.

Continua acusando la recurrente, que la sentencia determinó claramente la correspondencia de los sueldos devengados en base a la presunción de certidumbre. Al respecto se entiende el principio de certidumbre, que es el convencimiento por presunción legal que asume el juzgador de lo aseverado por el actor, ante la omisión en la presentación de la prueba requerida. Al respecto el art. 160 del Código Procesal del Trabajo prevé: “Cuando el demandado se niegue a presentar algún documento solicitado por la otra, el juez lo conminará a exhibirlo, bajo alternativa de presunción de certidumbre”, de la revisión de obrados se evidencia que cursa pruebas fehacientes presentadas por el empleador, las cuales llegan a establecer el pago de los sueldos en los términos ya descritos, no pudiendo aplicarse por lo tanto la presunción de certidumbre ni tampoco señalar la violación de los art. 3 inc. h) y 150 del procedimiento laboral.

Por otra parte es importante tener presente que la simple aseveración de la demandante, sin respaldo legal o material alguno, no puede ser suficiente para el reconocimiento de derechos a una de las partes en perjuicio de la otra,



desvirtuando el principio de inversión de la prueba en la materia, que no es absoluta al grado que conlleve, por el juzgador, al reconocimiento de hechos, circunstancias y derechos sin más base que el petitorio del trabajador.

Sobre la compensación en dinero de las vacaciones, reclamada por el recurrente, el tratadista Guillermo Cabanellas (Tratado de Derecho Laboral - 1998, Tomo II, Volumen 2, Págs. 494 a 495), señala: "Es norma establecida en la legislación positiva iberoamericana, que las vacaciones no son compensables en dinero. No se trata de aceptar la posibilidad de que el patrono compense en dinero las vacaciones en acuerdo con el trabajador, sino el caso de que el trabajador no haya tenido vacaciones en la oportunidad que le correspondía, y por lo tanto debe establecerse la compensación por un beneficio establecido en la Ley que le ha sido negado por el patrono o empresario".

Es necesario señalar que el artículo 44 de la Ley General del Trabajo, reformado por el artículo 1º del Decreto Supremo Nº 3150 de 19 de agosto de 1952, regula el derecho al "descanso anual" a que tienen todos los trabajadores que hubieren cumplido un año de trabajo, conforme la escala señalada en el Decreto Supremo Nº 17288 de 18 de marzo de 1980; por cuanto el descanso, es una condición mínima que ofrece la posibilidad de que el trabajador renueve la fuerza y la dedicación para el mejor desarrollo de sus actividades; consiguientemente, y por disposición del artículo 33 del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo, se tienen como reglas generales, que las vacaciones: 1. No sean acumulables y sean ejercitadas cada año, conforme al rol de turnos que formule la parte empleadora, y 2. No sean compensables en dinero.

Sin embargo de lo señalado, y como en toda regla se tiene también la excepción, el propio artículo 33 del decreto reglamentario de la LGT prevé: "La vacación anual no será compensable en dinero, salvo el caso de terminación del contrato de trabajo. No podrá ser acumulada, salvo acuerdo mutuo por escrito, y será ejercida conforme el rol de turnos que formule el patrono", este artículo establece excepciones para ambas reglas, como se anota: 1. En cuanto a la no acumulabilidad, se tiene la salvedad que exista un acuerdo mutuo y por escrito entre ambas partes laborales, y 2. En lo referido a la no compensabilidad económica de las mismas, se tiene la salvedad cuando se termine el contrato de trabajo; sin embargo, ambas reglas y excepciones se encuentran íntimamente vinculadas al tratarse del mismo derecho sustantivo, el derecho al descanso anual remunerado (vacación), no siendo posible su tratamiento de manera separada.

Respecto a la primera regla, debe señalarse que, al ser la vacación un derecho expectanticio que se lo adquiere luego de que el trabajador haya cumplido el año de trabajo, el titular de este derecho tiene que hacer uso del descanso que le corresponde dentro del año que sigue, conforme al rol de turnos que formule el empleador; es decir, hasta que no se acumule una nueva vacación, dada la prohibición dispuesta para que este derecho no pueda ser acumulado; situación última que de darse (acumulación), debe existir imperativamente un acuerdo en forma escrita, entre las partes para su acumulación; es decir, sea convenio, carta, memorando o cualquier nota con proveído de rechazo, prórroga, o suspensión de este derecho, etc., o finalmente un silencio del empleador respecto a la solicitud escrita realizada por el trabajador para hacer uso de este derecho dentro del año que debe ser concedido. Así expuesta la primera regla y su correspondiente excepción, para la segunda regla, referida a la prohibición de compensación económica de las



vacaciones, salvo cuando se diera la terminación del contrato de trabajo; es decir, cuando un trabajador se desvincula de su fuente laboral dentro del período en que debiera concedérselas, por causas ajenas a su voluntad, sin que haya gozado de su derecho a la vacación remunerada, con lo cual, se impide que el subordinado laboral pueda exigir dicha vacación o hacer uso del derecho a tomarlas por su cuenta; corresponde en esa circunstancia, compensar económicamente la vacación no disfrutada, es decir la vacación a la cual ya tiene derecho.

Por su parte el DS 12058 de 24 de diciembre de 1974, en su artículo único dispone: “Después del primer año de antigüedad ininterrumpida, los trabajadores que sean reiterados forzosamente o que se acojan al retiro voluntario antes de cumplir un nuevo año de servicios, tendrán derecho a percibir la compensación de la vacación en dinero por duodécimas, en proporción a los meses trabajados dentro del último periodo”.

Por lo que en el presente caso, no se identifica la vulneración aludida por el recurrente al art. 48. IV de la Constitución Política del Estado, correspondiendo solo el pago de vacaciones de la última gestión por terminación de la relación laboral, pues dentro de la prueba cursante en obrados no se identifica el acuerdo suscrito por ambas partes que establezca que las vacaciones serán compensadas en dinero, habiendo actuado el Tribunal de Alzada conforme dispone la Norma y de acuerdo a la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia:

El Auto Supremo N° 133 de 08-04-2013, señala: “Siendo así que se determinó por los de Instancia la conclusión del contrato de trabajo por despido intempestivo (fs. 163), se hace aplicable al caso de examen lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, conforme acertadamente determinó el Tribunal ad quem, en sentido que la vacación anual demandada por los quince años de servicio no sea acumulable y tampoco que sea compensable en dinero, salvando en consecuencia el pago de la última vacación a la cual tenía derecho la actora, es decir por el periodo de junio 2008 a junio 2009, conforme lo previsto por el artículo único del Decreto Supremo N° 12058 de 24 de diciembre de 1974, debiendo ser por 30 días conforme a la escala dispuesta por el artículo 1 del decreto Supremo N° 17288 de 18 de marzo de 1980, al haberse reconocido a favor de la actora un tiempo de servicios de 15 años; pues un razonamiento contrario, implicaría, desconocer la finalidad de este derecho vinculado al descanso remunerado anual por un periodo más amplio a los descansos diarios y semanales, reponiéndose así el trabajador de la fatiga que ocasiona el trabajo, atendiendo más adecuadamente las necesidades de carácter familiar y personal, dando lugar con ello, bajo la actitud permisiva de la parte laboral, se pretenda suplir el ejercicio de este derecho por el pago en dinero a favor de éste último, con evidente deterioro de la salud del trabajador, dando lugar a una explotación que generaría un riesgo peligroso para este sector de la población”.

El Auto Supremo N° 128/2015 de 12-05-2015, indica: “En lo atinente a la denuncia sobre las vacaciones (punto 5), se debe tener en cuenta lo establecido por el art. 33 del Reglamento de la Ley General del Trabajo que establece: “La vacación anual no será compensable en dinero, salvo el caso de terminación del contrato de trabajo. No podrá ser acumulada, salvo acuerdo mutuo por escrito, y será ejercitada conforme al rol de turnos que formule el patrono”; normativa de la que se infiere que en caso de retiro voluntario o forzoso se compensa en dinero únicamente la última vacación pendiente de uso por el año del trabajo cumplido, actuados del proceso se evidencia que la actora en, al cual



también corresponde agregar la compensación de la vacación en dinero por duodécimas (si existen), en proporción a los meses trabajados dentro del último período, después del primer año de antigüedad ininterrumpida, conforme se infiere del artículo único del Decreto Supremo N° 12058 de 24 de diciembre de 1974; en el caso de análisis, si bien la parte recurrente solicita el pago de sus vacaciones por el total del periodo demandado (2005 a 2011), bajo el argumento que al no estar reconocida la relación laboral por la entidad demandada la actora se vio privada de gozar de sus vacaciones, pero no es menos evidente que al ser un derecho que tenía la trabajadora para hacer uso del mismo, cada año cumplido, correspondía solicitarlo y ejercerlo en su oportunidad, es decir cumplido el año, ya que revisados los antecedentes, se advierte que la actora no hizo reclamo alguno porque se haga efectivo el ejercicio de dicho derecho que le correspondía todos los años, luego de cumplir un año y 1 día de trabajo, además de no constar en antecedentes, acuerdo alguno que se haya suscrito entre partes para acumular dicho derecho, conforme exige la norma citada, en consecuencia, corresponde reconocer a la actora la compensación económica de sus vacaciones por los periodos 05/09/2009 a 05/09/2010 y 05/09/2010 a 16/08/2011"

II.2.- Acusa que el auto de vista recurrido, ha violado el art. 134 del CPT que refiere a que los tribunales laborales no podrán aplicar de oficio la prescripción que no fue invocada, alegando el demandado, que la parte actora habría ingresado a trabajar a ECA Aparicio en enero de 1984, y al haberse constituido en socia el 17 de noviembre de 1986, habría perdido su condición de trabajadora y por consiguiente perdido sus derechos y beneficios sociales.

La Constitución Política del Estado en su art. 48.IV describe: "Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles". La norma especial en el art. 120 de la LGT prevé." Las acciones y derechos provenientes de esta Ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido ellas".

Ahora bien, respecto al instituto jurídico de la prescripción en materia laboral, corresponde recordar que la doctrina define a la prescripción liberatoria como "la extinción de la acción emergente de un derecho subjetivo producido por la inacción de su titular durante el lapso señalado por ley" (Carlos Alberto Etala, Contrato de Trabajo, Editorial Buenos Aires Astrea, Pag. 256). En ese sentido, son dos los elementos que requiere la ley para que se configure la prescripción: a) El transcurso del término legal preestablecido y, b) La inacción o silencio voluntario del acreedor durante ese plazo. La legislación laboral del Estado Boliviano, regula el instituto de la prescripción extintiva del derecho del trabajador en el artículo 120 de la Ley General del Trabajo, determinando que: "las acciones y derechos provenientes de esta ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido de ellas", por su parte el artículo 163 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, establece que: "las acciones y derechos emergentes de la ley que se reglamente, se extinguirán en el término de dos años a partir de la fecha en que nacieron", institutos a la fecha aún vigentes, para aquellos derechos cuyo nacimiento fue anterior al régimen constitucional vigente.

En este contexto, a efectos de realizar el cómputo de la prescripción, y efectivizar el bono de antigüedad, se debe considerar y tomar en cuenta, que la recurrente no reclamó el pago del referido bono dentro del tiempo estipulado por Ley de 2 años, es decir, fuera del termino previsto en el art. 120 de la LGT que establece: "Las acciones y derechos



provenientes de esta Ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido de ellas”, concordante con el art. 163 de su Decreto Reglamentario; de donde resulta que, al no haber realizado los reclamos correspondientes de manera oportuna, ha operado la prescripción en virtud de la normativa citada precedentemente, por lo tanto, corresponde reconocer el pago del bono de antigüedad a partir de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009.

Al respecto el artículo 48. IV de la Ley Fundamental del Estado refiere a la imprescriptibilidad de los derechos laborales y beneficios sociales no pagados, cabe señalar que este Tribunal ha establecido una línea jurisprudencial al respecto, mediante la cual ha concluido que, al haber ingresado en vigencia la misma en fecha 7 de febrero de 2009, dicho plazo se interrumpe, en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 48. IV de la misma, que dispone "...los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles...", es decir que por mandato de la Ley Suprema del ordenamiento jurídico boliviano, siendo que la misma goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa conforme al artículo 410. II, al encontrar contradicción en cuanto a la prescripción de los derechos laborales con lo señalado por el artículo 120 de la Ley General del Trabajo y 163 de su Decreto Reglamentario, debe darse aplicación preferente a lo establecido por la Constitución Política del Estado, por lo tanto, la aplicación de lo dispuesto por el artículo 120 de la Ley General del Trabajo y 163 de su Decreto Reglamentario, se reserva sólo para aquellos casos en los que el cómputo de los 2 años se haya producido antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, guardando de tal forma relación con el artículo 123 de la norma fundamental, en cuanto a la retroactividad de la ley. Por lo que corresponde el reconocimiento del bono de antigüedad a partir del reconocimiento de la constitución como un derecho imprescriptible.

Por otro lado, la recurrente reclama agravio del art. 134 del CPT prevé: "Los tribunales laborales no podrán aplicar de oficio la prescripción que no fue invocada por quien o quienes podían valerse de ella". Al respecto corresponde mencionar que el escrito de apelación cursante de fs. 261 a 267 en el punto 6 el demandado refiere: "... al no haber reclamado los derechos y beneficios sociales que hubiera acumulado hasta antes de pasar a ser socio propietario de ECA Aparicio ASOCIADOS, fenecida su relación laboral como empleado no reclamó ningún derecho, ni beneficio social. Por ello en relación a esos periodos conforme señala y dispone el art. 120 de la Ley General del Trabajo Las acciones y derechos provenientes de esta ley se extinguirán...", reclamo que fue efectivizado conforme se describe, no siendo evidente lo alegado por la recurrente.

Es decir que los derechos y beneficios sociales constituidos a partir del 8 de febrero de 2007 y que no hubieran prescrito al 7 de febrero de 2009, se tornan imprescriptibles.

En los términos descritos precedentemente, el Tribunal Supremo tiene sentada la línea jurisprudencial:

Auto N° 283 de 04-06-2013: "A ello, si bien lo determinado por el artículo 48. IV de la Constitución Política del Estado dispone que: "...los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e



imprescriptibles..."; debe tomarse en cuenta que dicha normativa no hace alusión a su aplicación retroactiva, teniendo efectos a partir de su publicación; es decir, desde el 7 de febrero de 2009".

Auto N° 370 de 08-10-2014: "Conforme lo expuesto, al no existir una disposición expresa que establezca la aplicación retroactiva de la imprescriptibilidad de los derechos laborales, debe observarse la previsión constitucional del citado art. 123 constitucional en el que establece como regla la irretroactividad, ergo, la irretroactividad del art. 48.IV constitucional, en cuyo marco se deberá entender que la imprescriptibilidad de los derechos laborales rige a partir de la promulgación de la nueva CPE..."

En el marco legal descrito, el Tribunal de Alzada no incurrió en trasgresión, violación o errónea aplicación de normas, ni en la interpretación errónea y aplicación indebida de la ley al confirmar en parte la sentencia de primera instancia como se acusó en el recurso de fojas 309 a 313, correspondiendo, en consecuencia, aplicar el parágrafo II del artículo 220 del Código Procesal Civil, con la facultad remisiva del artículo 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución prevista en el numeral 1 del artículo 184 de la Constitución Política del Estado y en el numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la Ley del Órgano Judicial, N° 25 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso deducido de fojas 309 a 313, con costas.

Magistrado Relator: Ricardo Torres Echalar

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

