

en representación de **Richard E Peñaloza E.**
C-11-07-2023
horas 17:55



**TRIBUNAL DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA
SALA CONSTITUCIONAL I**

ACCION DE AMPARO CONSTITUCIONAL

ACCIONANTE: DR. PEDRO FRANCISCO CALISAYA ARO - Defensor del Pueblo del Estado Plurinacional de Bolivia en representación sin mandato de RICHARD EDDY PEÑALOZA ESCOBAR

ACCIONADO: FELIX MARIO GALARZA ALA -ALCALDE MUNICIPAL DE SIPE SIPE, JORGE LUIS CARRASCO LUQUE JEFE DE RECURSOS HUMANOS Y JOSE EDWIN LORA RIOJA - SECRETARIO MUNICIPAL ADMINISTRATIVO DEL G.A.M. DE SIPE SIPE.

NUREJ: 30382407

SENTENCIA AAC-075/2023

Cochabamba, 10 de julio de 2023

La Acción de Amparo Constitucional presentada por **Dr. Pedro Francisco Calisaya Aro - Defensor del Pueblo del Estado Plurinacional de Bolivia en representación sin mandato de Richard Eddy Peñaloza Escobar** contra **Félix Mario Galarza Ala - Alcalde Municipal de Sipe Sipe, Jorge Luis Carrasco Luque Jefe de Recursos Humanos y José Edwin Lora Rioja - Secretario Municipal Administrativo Del G.A.M. de Sipe Sipe**

I. Antecedentes con relevancia jurídica.

I.1. Contenido de la demanda.

Por memorial presentado el 23 de junio de 2023 cursante de fs. 16 a fs. 23, memorial de cumple lo observado fecha 28 de junio de 2023 cursante de fs. 30, la accionante manifiesta lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

En resumen señala que el Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar, ingresó a trabajar como Auxiliar Contable del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe desde el 03 de abril de 2007, donde fue cambiando de puestos laborales dentro del mismo Gobierno Autónomo Municipal y le fue respetado su derecho a la inamovilidad laboral. Teniendo como última designación como Contador I desde el 15 de marzo de 2022 hasta el 06 de enero de 2023, fecha en la Cual le notificaron con el Memorándum Cite J.RR.HH. No.023/2023, de agradecimiento de servicios por parte del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe. A la fecha de notificación con el Memorándum de Agradecimiento de Servicios, el Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar, tenía vigente su Carnet de Discapacidad por un 34% de Discapacidad Auditiva, Carnet de fecha 13 de septiembre de 2018 el cual estaba vigente hasta el 13 de septiembre de 2022. Sin embargo en fecha 29 de diciembre de 2021 entra en vigencia el D.S. 4645 el cual amplía la vigencia del Carnet de Discapacidad hasta el 31 de diciembre de 2022, para el ejercicio de sus derechos y obligaciones; asimismo en fecha 01 de enero de 2023 entra en vigencia el D.S. 4846, que amplía la vigencia del Carnet de Discapacidad hasta el 30 de junio de 2023, de aquellos que se encuentren vencidos desde el 01 de octubre de 2019, para el ejercicio de los derechos y obligaciones de las personas con discapacidad. Inobservado aquello por las autoridades accionadas, es desvinculado de su fuente laboral mediante

Memorándum J.RR.HH. No.023/2023 de agradecimiento de Servicios, Vulnerando sus Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales.

1.1.2 Derechos y Garantías supuestamente vulnerados

En función a esos argumentos, la parte accionante menciona que los derechos vulnerados son el derecho al trabajo, a la inamovilidad laboral como persona discapacitada, derecho a la igualdad y garantía de no discriminación, conforme determina la Constitución Política del Estado.

1.1.3 Petitorio

Solicita al Tribunal de garantías que se le conceda la tutela y en consecuencia se disponga:

1.- Dejar sin efecto el Memorándum Cite J.RR.HH.No.023/2023 de fecha 06 de enero de 2023, de Agradecimiento de Servicios en el Cargo de Contador I del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe emitido por el Alcalde Municipal De Sipe Sipe, Félix Mario Galarza Ala, Jefe De Recursos Humanos, Jorge Luis Carrasco Luque Y Secretario Municipal Administrativo, Jose Edwin Lora Rioja, Del Gobierno Autónomo Municipal De Sipe Sipe.

1.2 Audiencia.

1.2.1 Ratificación de la demanda.

La parte accionante por intermedio de su representante, en audiencia se ratifica en la demanda principal tanto como en su petitorio.

1.2.2 Informe de las autoridades accionadas.

Con el uso de la palabra el Dr. Darío Jesús Velásquez quien de forma concisa señaló que, en principio se ratificaría en el tenor de su informe presentado en el presente caso se denota que la acción interpuesta ha sido forzada puesto que en ningún momento se están vulnerando derecho y garantías constitucionales por parte de su poderconferente y que previamente debió agotarse las vías administrativas correspondientes como las que se realizan en la Jefatura Departamental del Trabajo de Cochabamba, y de esta manera cumplir con el principio de subsidiariedad que impone la normativa constitucional, por lo que aún existen todavía procedimientos que deben realizarse, por lo cual debe aplicarse principio de subsidiariedad y denegar la tutela solicitada por este motivo. Por otra parte, de la revisión minuciosa de la Acción de Amparo Constitucional se evidencia que la misma versa sobre: derechos y garantías supuestamente vulnerados derecho al trabajo, derecho a la inamovilidad laboral por discapacidad, derecho a la igualdad, garantía de no discriminación. Respuesta al petitorio la Ley No.482 Ley de Gobiernos Municipales, normativa sobre la cual estamos sujetos los Gobiernos Autónomos Municipales a nivel nacional señala Art. 1. (Objeto). La presente Ley tiene por objeto regular la estructura organizativa y funcionamiento de los G.A.M. de manera supletoria. Artículo 24. (Estructura Organizativa). I. El Órgano Ejecutivo estará conformado por a) La Alcaldesa o el Alcalde Municipal. b) Las Secretarías Municipales los artículos 1 y 24 de la citada ley señala que la estructura organizativa del GAM en este caso del órgano ejecutivo está conformada por el alcalde y los secretarios municipales cada uno con distintas atribuciones y competencias Art. 26. (Atribuciones de la alcaldesa o el alcalde municipal). La Alcaldesa o el Alcalde Municipal, tiene las siguientes atribuciones: 1. Representar al Gobierno Autónomo Municipal. 8. Designar mediante Decreto Edil, a las Secretarías y los Secretarios Municipales, Sub Alcaldesas o Sub Alcaldes de Distritos Municipales y Autoridades de Entidades Desconcentradas Municipales, con criterios de equidad social y de género en la participación, en el marco de la interculturalidad. De la revisión de las

atribuciones del alcalde se evidencia que en cuanto a la designación de personal, el Alcalde solo tiene atribución de designar a los Secretarios Municipales, sub Alcaldes, y autoridades de las entidades desconcentradas de conformidad con las disposiciones legales en vigencia de la citada normativa se colige que los secretarios municipales son los que tienen las atribuciones y competencias de designar o remover al personal de su Secretaria, por lo que en el caso del G.A.M. de Sipe Sipe, el Secretario Administrativo es quien está facultado o tiene la atribución de designar, retirar o remover personal. Por lo que en ningún momento el Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe ha realizado actos expresos, ni mucho menos pudo transgredir derechos y garantías constitucionales del Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar, mucho menos en contra del derecho al trabajo, derecho a la inmovilidad por discapacidad, ningún acto en contra de su derecho a la igual, y la garantía de no discriminación, por tanto, habiéndose desvirtuado y además que no se ha acreditado de ninguna manera los derechos o garantías supuestamente fueron vulnerados por parte de su representado hacia la parte accionante, solicitamos se deniegue en su totalidad la acción de amparo constitucional interpuesta.

A su turno el coaccionado Lic. José Edwin Lora Rioja – Secretario Municipal Administrativo del G.A.M. de Sipe Sipe señaló efectuar el informe por sí y en representación del co-accionado Jorge Luis Carrasco Luque Jefe de Recursos Humanos del G.A.M. de Sipe Sipe quien manifestó que, conforme a la SC 1351/2003 que establece de manera categórica la necesidad de citar a los terceros afectados, toda vez que esa ausencia genera la nulidad que, en el presente caso la ausencia de citación correspondiente al Sr. Elvis Fernández Rodríguez generaría elementos de nulidad lo cual debiera analizar también el TCP. Que, como segundo aspecto con respecto a la prueba N°6 referente al informe a solicitud del Defensor del Pueblo, lamentando refiere uno de los argumentos referidos en esa instancia, es decir que la Ley 23 de discapacidad en su Art. 34-II (da lectura) establece que, el Estado Plurinacional de Bolivia garantiza la inamovilidad laboral a personas con discapacidad, cónyuges y otros siempre y cuando cumpla con la normativa vigente y no existan causales que justifiquen debidamente su despido, haciendo énfasis a ese numeral por dos razones que, ha momento de la emisión del Memorandum 06/2023 se comunico al Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar, la falta de vigencia del Carnet y además otro elemento que debiera tomar en cuenta es el DS que amplía la vigencia de los Carnets establece la ampliación de vigencia solo para 2 tipos de discapacidades la moderada o grave, habiendo esta parte exigido al Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar pueda acompañar documentos sin embargo jamás acompañó, ni siquiera ante esta Sala Constitucional, toda vez que el Carnet que acompaña no establece ni precisa si es grave, leve o moderada, consecuentemente genera ausencia de documentación necesaria para establecer si el Carnet que el acompaña está dentro del margen en los Carnets ampliados en su vigencia, porque la Ley 223 de discapacidad obliga a los G.A.M. a contratar el 4% y cuando se pretendió incorporar a Richard Eddy Peñaloza Escobar, como parte de ese 4% con discapacidad insertas laboralmente en el Municipio de Sipe Sipe el Ministerio de Trabajo rechazo la incorporación porque su Carnet estaba vencido y justamente porque no se establecía con precisión a que segmento de la discapacidad correspondería. En ese sentido su persona y el Ing. Carrasco tuvieron que hacer una investigación a objeto de poder solventar su decisión y de ahí se descargo el Manuel de Calificación de la Discapacidad en cuyo tenor en la Pág. 59 establece que, la

discapacidad auditiva solo puede ser leve, consecuentemente el Carnet de discapacidad de Richard Eddy Peñaloza Escobar no había sido ampliado en la cobertura de ambos DS que amplían la cobertura de discapacidad, bajo esos argumentos y conforme a las acciones efectuadas por el G.A.M. solventados en base a la norma legal y evitando lesiones y ante la ausencia de prueba que no cumplió el Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar, es que se emitió el Memorándum, por lo que no correspondería concederse tutela. Y otro aspecto respecto a la discriminación alegada por la parte accionante, quienes no acreditaron con ninguna documentación que establezca que el G.A.M. haya actuado de esa forma, jamás se mello la dignidad del referido ni menos se hizo actos tendientes a menos cavar la condición de esa persona con discapacidad, consecuentemente tampoco se podría conceder tutela por ese aspecto y; ante esos elementos planteados por la parte accionada impetro se deniegue o rechace la acción de defensa.

II.- Conclusiones.

De las documentales adjuntas tanto por la parte accionante y por la parte accionada, por su pertinencia a ser consideradas se tiene:

1. A fs. 1 Copia Simple de Carnet de Discapacidad emitido la Prefectura del Departamento de Cochabamba con N° de Registro 5932. 2,
2. A fs. 2 Copia Simple de Carnet de Discapacidad emitido por el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba con vigencia hasta el 13 de septiembre de 2022, con porcentaje de 34%.
3. A fs. 3 Copia Simple de Certificado de Uso de Audífono emitido por la Clínica de Audiología AUDIOVIDA.
4. A fs. 4 Copia Simple de Memorándum Cite J.RR.HH.No.104/2022 de fecha 15 de marzo de 2022, con referencia de Cambio de Item a Contador I del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe
5. A fs. 5 Copia Simple de Memorándum Cite J.RR.HH.No.023/2023 de fecha 06 de enero de 2023, de Agradecimiento de Servicios en el cargo de Contador I del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe.
6. A fs. 6 Copia Simple de Comunicación Interna J.RR.HH. N°40/2023 de fecha 13 de febrero de 2023 en respuesta a Requerimiento de Informe Escrito de la Defensoría del Pueblo, Delegación Cochabamba.
7. A fs. 7 Copia Simple de Carnet de Discapacidad emitido por el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba con vigencia hasta el 21 de marzo de 2029, con porcentaje de 44%.

III. Fundamento Jurídico

El Art. 128 de la C.P.E. prevé: La Acción de Amparo Constitucional tendrá lugar contra actos u omisiones ilegales o indebidos de los servidores públicos, o de persona individual o colectiva, que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos reconocidos por la Constitución y la ley.

Artículo 129. de la C.P.E. prevé: I. La Acción de Amparo Constitucional se interpondrá por la persona que se crea afectada, por otra a su nombre con poder suficiente o por la autoridad correspondiente de acuerdo con la Constitución, ante cualquier juez o tribunal competente, siempre que no exista otro medio o recurso legal para la protección inmediata de los derechos y garantías restringidos, suprimidos o amenazados.

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0863/2018-S1, 20 de diciembre de 2018

III.1. Marco normativo sobre la inamovilidad y estabilidad laboral de las personas con discapacidad

Al respecto, la SCP 0033/2017-S2 de 6 de febrero establece que: "El art. 14.II de la CPE, prescribe: «El Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica o social, tipo de ocupación, grado de instrucción, discapacidad, embarazo, u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos de toda persona»; postulado que consagra la igualdad de las personas entre sí y proscribire toda posibilidad de discriminación.

En este contexto, el mismo cuerpo normativo establece en el art. 71 que: «I. Se prohibirá y sancionará cualquier tipo de discriminación, maltrato, violencia y explotación a toda persona con discapacidad. II. El Estado adoptará medidas de acción positiva para promover la efectiva integración de las personas con discapacidad en el ámbito productivo, económico, político, social y cultural, sin discriminación alguna. III. El Estado generará las condiciones que permitan el desarrollo de las potencialidades individuales de las personas con discapacidad».

En desarrollo de los derechos constitucionalmente reconocidos a favor de las personas discapacitadas, la Ley de la Persona con discapacidad - aún vigente- y el DS 24807 de 4 de agosto de 1997, que reglamenta la referida Ley, manifiestan la voluntad estatal de su defensa y materialización; así, el DS 27477 de 6 de mayo de 2004, en su art. 3 inc. c), estableciendo a los principios rectores de dicha Norma, identifica al principio de estabilidad laboral, señalando que: «...las personas con discapacidad no pueden ser retiradas de sus fuentes de trabajo, salvo por las causales legalmente establecidas, previo proceso interno» complementado dicho postulado con el contenido del art. 5 del mismo compilado, que determina: «I. Las personas con discapacidad que presten servicios en los sectores público o privado, gozarán de inamovilidad en su puesto de trabajo, excepto por las causales establecidas por Ley; II. Los trabajadores o funcionarios que tengan bajo su dependencia personas con discapacidad, en 1° (primer grado) en línea directa y hasta el 2 (segundo grado) en línea colateral, gozarán también de inamovilidad funcionaria en los términos establecidos en el párrafo precedente».

Por su parte, la Ley General para Personas con Discapacidad, en su art. 34, señala: «I. El Estado Plurinacional de Bolivia en todos sus niveles de gobierno, deberá incorporar planes, programas y proyectos de desarrollo inclusivo basado en la comunidad, orientados al desarrollo económico y a la creación de puestos de trabajo para las personas con discapacidad. II. El Estado Plurinacional de Bolivia garantizará la inamovilidad laboral a las personas con discapacidad, cónyuges, padres, madres y/o tutores de hijos con discapacidad, siempre y cuando cumplan con la normativa vigente y no existan causales que justifiquen debidamente su despido. III. Las entidades públicas y privadas deberán brindar accesibilidad a su personal con discapacidad. IV. Las personas con discapacidad deberán contar con una fuente de trabajo».

Previsiones normativas que se sustentan en el contenido de instrumentos internacionales que conforman el bloque de constitucionalidad descrito y previsto en el art. 410 superior; así, la Convención sobre los Derechos de las Personas con discapacidad adoptada el 13 de diciembre de 2006, la

Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad adoptada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) el 8 de junio de 1999, la Observación General 5 emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración de los Derechos de los Impedidos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución 3447 del 9 de diciembre de 1975 y el Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT); buscan proscribir situaciones discriminatorias contra las personas discapacitadas, procurando la creación de oportunidades de trabajo para este grupo vulnerable”.

III.2. Sobre la protección constitucional de los derechos laborales de personas con discapacidad

En relación a esta temática, la citada SCP 0033/2017-S2 concluye que: “La merituada SCP 0297/2016-S2 mencionó: ‘Expresándose respecto a los derechos de las personas con discapacidad; la SC 0477/2011-R de 18 de abril, que a su vez refirió a la SC 0739/2010-R de 26 de julio, estableció: «...la Constitución Política del Estado vigente, establece un marco de protección para los derechos fundamentales de las personas discapacitadas, que al ser un grupo vulnerable merece un trato especial por parte del Estado, el art. 70, asume para sí la obligación de velar por la protección de distintos derechos como ser; derecho de acceder a la educación y a la salud integral; como también a la comunicación en un lenguaje alternativo -caso de los sordomudos- derecho al trabajo en condiciones adecuadas, de acuerdo, claro está, a sus posibilidades y capacidades, con una remuneración justa que le asegure, tanto a ellos como a sus familias, una vida digna; y finalmente el desarrollo de sus potencialidades individuales. Es claro el concluir que estos derechos no se agotan en su reconocimiento, sino que el espíritu de estas normas constitucionales obligan al propio Estado a tomar acciones positivas que permitan que los derechos se materialicen y que no tengan una existencia solamente formal, así se prevé en el art. 71.II y III de la CPE, que el propio Estado debe generar las condiciones que permitan el desarrollo de las potencialidades individuales de las personas con discapacidad.

Análisis del caso concreto

La parte accionante acude a la instancia constitucional, señalando en lo sustancial que el año 2007 ingreso a trabajar como Auxiliar Contable en el Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe, posteriormente fue cambiando de puesto , teniendo como ultima designación como contador I desde el 15 de marzo de 2022 hasta el 06 de enero de 2023, momento en el cual su persona fue notificada con el Memorándum Cite J.RR.HH.N° 023/2023 el cual le comunicaba el agradecimiento de servicios sin considerar que su persona tiene una discapacidad y por consiguiente la misma goza de estabilidad e inamovilidad laboral en función a la normativa constitucional, leyes y decretos que regulan y permiten la estabilidad e inamovilidad laboral de personas con discapacidad. Ante tal circunstancia acude a la Defensoría del Pueblo quien solicita informes al G.A.M. de Sipe Sipe, informando que el motivo de la desvinculación se la realiza y se enmarca en la Constitución Política del Estado y la Ley N°482 de Gobiernos Autónomos Municipales. Y en cuanto al Decreto Supremo N°4846 entró en vigencia a partir del 1 de enero de 2023, por lo que desconocían a la fecha 06 de enero de 2023, día en que se hizo la notificación con el Memorándum de Agradecimiento, no llegando a indicar qué articulado de la Constitución Política del Estado y la Ley N°482 de Gobiernos Autónomos

Municipales les faculta el desvincular a una persona con discapacidad, la cual se encuentra de un sector protección reforzada y está plenamente protegida por la normativa nacional e internacional, que además las autoridades accionadas no habría considerado que dentro de las causales de cesación de funciones de personas con discapacidad debe ser ante una falta respectiva y su consiguiente proceso previo. Por lo que dicho memorándum vulnera sus derechos fundamentales, al trabajo, derecho a la vida, estabilidad laboral o inamovilidad funcionaria conforme determina la propia Constitución Política del Estado. Pide se conceda la tutela solicitada.

Por su parte las autoridades accionadas al emitir su informe respectivo en primera instancia cuestionan. En lo sustancial: el abogado de patrocinante y representante del H. Alcalde Municipal de Sipe Sipe, la competencia de su representado al momento de expedir los memorándum a los funcionarios públicos, por consiguiente mal podría ser accionado dentro la presente acción de amparo constitucional, por otro lado que se incluya y notifique al tercer interesado, al funcionario que actualmente ocupa el cargo. Y por consiguiente se deniegue la tutela solicitada contra su persona. Los co accionados por su parte en su informe refieren. En lo sustancial, no ser evidente las vulneraciones denunciadas por el accionante, quien en su oportunidad no puso en conocimiento de las respectivas autoridades de su estado de discapacidad que ahora aduce, no presento la correspondiente documentación actualizada para ser considerada conforme a ley. Pide se deniegue la tutela solicitada y se considere los fundamentos expuestos en su informe. En respuesta a ello se tiene, que este Tribunal de Garantías previo a la admisión de la demanda, analiza los requisitos de admisibilidad establecidos en el Art. 33 del CPCo. , las causales de improcedencia e intervención de terceros interesados en función a lo previsto en el Art.31-II de la referida norma, y la misma cumple con lo previsto por la norma procesal constitucional, no siendo evidente lo expuesto, ni la pertinencia de convocar a tercer interesado. En su condición de MAE corresponde ser accionado. Por lo demás se considerara conforme a ley.

Ahora bien a efectos de establecer si lo aseverado por la parte accionante se enmarca dentro de la normativa constitucional, corresponde realizar un análisis previo a la documental que se encuentra acompañada a la demanda, MEMORANDUM Cite J.R.R.HH. No.104/2022 de fecha 15 de marzo de 2022 otorgado por el Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe con Ref. Cambio de Item de Jefe de Contabilidad al Item 25 Contador I, dirigida al ahora accionante Richard Eddy Peñaloza Escobar, Fs.27 a Fs.28 copia de las papeletas de pago de sueldos, con dicha documental se advierte el vínculo laboral con la Institución accionada, a fs. 1, 2 y 8, 29 los Carnets de Discapacidad de Richard Eddy Peñaloza Escobar mediante el cual se puede evidenciar que es una persona con una discapacidad establecida. Asimismo el Formulario AVC 04 de la caja Nacional de Salud, con la cual acredita que recibía atención medica como asegurado. Finalmente se tiene el Memorándum J.RR.HH. N° 023/2023 de fecha 06 de enero de 2023, dirigida a Richard Eddy Peñaloza Escobar con la referencia Agradecimiento de Servicios.

De la lectura de dicho memorándum en su parte pertinente se tiene que la misma institución en el Punto 2. Indica que el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba dentro del marco de la Ley 482 de Gobiernos Autónomos Municipales, disposiciones reglamentarias vigentes y el reglamento interno de personal de Municipio de Sipe Sipe agradece los servicios en el cargo de Contador I, y que a la fecha 6 de enero de 2023 desconoce el grado

de discapacidad que aduce no posee el carnet de discapacidad y que el porcentaje de discapacidad obtenido es menor al requerido (30%), en los periodos de diciembre de 2022 y enero de 2023 (adjunta captura impresa de la Oficina virtual de tramites). Sin embargo la verdad material de los hechos esta en el carnet de discapacidad que posee el accionante de diferentes fechas y el ultimo que adjunta de fecha 21 de marzo de 2023 con fecha de vencimiento de 21 de marzo de 2023, así como la fotocopia de la certificación de Uso de Audifono emitido por la Clínica de Audiología AUDIOVIDA (Fs.3). La parte accionada aduce no tener documentación respaldatoria por parte del accionante; sin embargo la verdad material conforme se dio lectura a ese memorándum era la discapacidad en la fecha de la desvinculación. Lo acontecido, la desvinculación, sin derecho a reconsiderar su discapacidad del hoy accionante rompen el vinculo laboral sin oportunidad de mantenerse en lo más mínimo, la estabilidad laboral o inamovilidad laboral de la misma. Consiguientemente se advierte si una ruptura laboral no obstante de existir ya normativa constitucional así como jurisprudencial constitucional a la cual se ha dado lectura y es analizada por este Tribunal de Garantías, que obliga a las Entidades Estatales a prevenir y proteger de manera oportuna en este caso la estabilidad e inamovilidad laboral de las personas con discapacidad, que con relación a la justificación del agradecimiento de servicios señaladas por la parte accionada no es menos cierto que los mismos debieron haber previsto a efectos de disponer cualquier agradecimiento de servicios con relación a las personas con discapacidad esto a efecto de no vulnerar los derechos debidamente protegidos por la línea jurisprudencial y la propia normativa constitucional. Puesto que tampoco se advierte que contra el ahora accionante se haya dispuesto algún proceso interno con relación a alguna falta que justifique su desvinculación laboral, por el contrario a Fs.29 se advierte el Carnet otorgado según ley 223 de la persona con discapacidad en el presente caso al accionante Sr. Peñaloza Escobar Richard Eddy, tipo discapacidad auditiva, grado discapacidad moderado. Porcentaje 44% fecha 21 de marzo de 2023 vence 21 de marzo de 2029. Por consiguiente bajo los fundamentos precedentemente señalados el accionante se ve vulnerado en su derecho fundamental al trabajo, a la inamovilidad laboral como persona con discapacidad. Sin embargo no llega a demostrar de qué forma se hubiese vulnerado su derecho a la igualdad y garantía de no discriminación. Correspondiendo se deba conceder la tutela solicitada solo en parte.

POR TANTO.- La Sala Constitucional I del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, constituida en Tribunal de Garantías Constitucionales, al enmarcarse la demanda de la accionante a las circunstancias previstas en el Art. 128 de la Constitución Política del Estado y la línea jurisprudencial mencionada, **CONCEDE EN PARTE** la tutela solicitada por **RICHARD EDDY PEÑALOZA ESCOBAR** representado por el **DR. PEDRO FRANCISCO CALISAYA ARO - Defensor del Pueblo del Estado Plurinacional de Bolivia** y se dispone 1.- Dejar sin efecto el Memorándum de Agradecimiento de Servicios J.RRHH N° 023/2023 de fecha 06 de enero de 2023. 2.- Que la Institución accionada el Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe proceda a la reincorporación inmediata a su fuente laboral del hoy accionante bajo el mismo salario que percibía hasta antes de su desvinculación.

De conformidad a lo previsto por el Art. 129 parágrafo IV de la CPE, elévese en revisión la presente resolución ante el Tribunal Constitucional, con nota de atención y formalidades de ley. **Regístrese.-**

Fdo. Dra. Ma. Zulma Montaño M.
VOCAL SALA CONSTITUCIONAL I
Tribunal Dptal De Justicia
Cochabamba - Bolivia

Fdo. Dr. David Clavijo Zurita
VOCAL SALA CONSTITUCIONAL I
Tribunal Dptal De Justicia
Cochabamba - Bolivia

Mariela Arispe Rojas 8
SECRETARIA DE CAMARA
DE SALA CONSTITUCIONAL I
TRIBUNAL DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA
Cochabamba - Bolivia

INTERPONE ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL

OTROSÍES.- SU CONTENIDO

PEDRO FRANCISCO CALLISAYA ARO, en mi condición de **DEFENSOR DEL PUEBLO DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA**, mayor de edad, con C.I. 2430106 L.P. hábil por derecho, con domicilio institucional en la Calle Colombia N°440 entre Héroes del Acre y Gral. Gonzales, zona San Pedro de la ciudad de La Paz, con correo electrónico juan.estivariz@defensoria.gob.bo ante sus autoridades, en representación sin mandato de **RICHARD EDDY PEÑALOZA ESCOBAR**, interpongo la presente **ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL**, contra el **ALCALDE MUNICIPAL DE SIPE SIPE, FÉLIX MARIO GALARZA ALA, JEFE DE RECURSOS HUMANOS, JORGE LUIS CARRASCO LUQUE Y SECRETARIO MUNICIPAL ADMINISTRATIVO, JOSE EDWIN LORA RIOJA DEL GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE SIPE SIPE**, con los siguientes fundamentos de hecho y derecho que se exponen a continuación:

I. PERSONERÍA JURÍDICA

La Constitución Política del Estado, en su artículo 222.1, establece que la Defensoría del Pueblo, tiene atribuciones para interponer las acciones de Inconstitucionalidad, de Libertad, de Amparo Constitucional, de Protección de Privacidad, Popular, de Cumplimiento y el Recurso de Nulidad, sin necesidad de mandato. Consecuente con el texto constitucional la Ley N° 870 del 13 de diciembre de 2016 (Ley del Defensor del Pueblo), en su artículo 5.1, establece que, entre las atribuciones del Defensor o Defensora del Pueblo, figura la facultad de la interposición de acciones de defensa, entre ellas la anunciada Acción de Amparo Constitucional.

A efectos de la presente Acción Constitucional, se acredita que el actual Defensor del Pueblo, es el ciudadano **PEDRO FRANCISCO CALLISAYA ARO**, quien fue designado mediante Resolución R.A.L.P. N° 022/2021-2022 de 21 de septiembre de 2022 emitido por la Asamblea Legislativa Plurinacional.

II. GENERALES DE LEY LA AUTORIDAD DEMANDADA.

La presente acción de amparo constitucional está dirigida contra el **ALCALDE MUNICIPAL DE SIPE SIPE, FÉLIX MARIO GALARZA ALA, JEFE DE RECURSOS HUMANOS, JORGE LUIS CARRASCO LUQUE Y SECRETARIO MUNICIPAL ADMINISTRATIVO, JOSE EDWIN LORA RIOJA, DEL GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE SIPE SIPE**, con domicilio

institucional en la Plaza 30 de Abril N°78 del Municipio de Sipe Sipe del Departamento de Cochabamba; quienes emitieron el Memorándum Cite J.RR.HH.No.023/2023 de fecha 06 de enero de 2023, sin considerar los antecedentes del proceso restringiendo los derechos de una persona con discapacidad.

III. RELACIÓN DE HECHOS

Señores miembros de la Sala Constitucional, a modo de brindarles mayores elementos objetivos dentro de la tramitación de la presente acción constitucional, me permito exponer una sucinta relación de hechos que motivan la interposición de la presente demanda.

El Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar, ingresó a trabajar como Auxiliar Contable del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe desde el año 2003, donde fue cambiando de puestos laborales dentro del mismo Gobierno Autónomo Municipal y le fue respetado su derecho a la inamovilidad laboral.

Teniendo como última designación como Contador I desde el 15 de marzo de 2022¹ hasta el 06 de enero de 2023, fecha en la cual le notificaron con el Memorándum Cite J.RR.HH. No.023/2023, de agradecimiento de servicios por parte del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe.

A la fecha de notificación con el Memorándum Cite J.RR.HH. No.023/2023 de Agradecimiento de Servicios del 06 de enero de 2023², el Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar, tenía vigente su Carnet de Discapacidad por un 34% de Discapacidad Auditiva³, Carnet de fecha 13 de septiembre de 2018 el cual estaba vigente hasta el 13 de septiembre de 2022.

Sin embargo en fecha 29 de diciembre de 2021 entra en vigencia el D.S. 4645 el cual amplía la vigencia del Carnet de Discapacidad hasta el 31 de diciembre de 2022, para el ejercicio de sus derechos y obligaciones.

De igual manera en fecha 01 de enero de 2023 entra en vigencia el D.S. 4846, que amplía la vigencia del Carnet de Discapacidad hasta el 30 de junio de 2023, de aquellos que se encuentren vencidos desde el 01 de octubre de 2019, para el ejercicio de los derechos y obligaciones de las personas con discapacidad.

Inobservando lo anterior, en fecha 06 de enero de 2023 el Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar fue desvinculado de su fuente laboral mediante Memorándum Cite J.RR.HH. No.023/2023 de Agradecimiento de Servicios.

¹ Prueba 4

² Prueba 5

³ Prueba 2

Asimismo, según Comunicación Interna J.RR.HH.Nº40/2023 del 13 de febrero de 2023⁴, informan a la Defensoría del Pueblo Delegación Departamental de Cochabamba, que el motivo de desvinculación se enmarca en:

- La Constitución Política del Estado y la Ley Nº482 de Gobiernos Autónomos Municipales.
- Que en cuanto al Decreto Supremo Nº4846 entró en vigencia a partir del 1 de enero de 2023, por lo que desconocían a la fecha 06 de enero de 2023, día en que se hizo la notificación con el Memorándum de Agradecimiento.

Sin embargo no indican qué articulado de la Constitución Política del Estado y la Ley Nº482 de Gobiernos Autónomos Municipales les faculta el desvincular a una persona con discapacidad, la cual se encuentra de un sector protección reforzada y está plenamente protegida por la normativa nacional e internacional.

Cabe resaltar que nuestro representado puso a conocimiento su discapacidad de manera oportuna, entregando una fotocopia de su Carnet de Discapacidad a la Unidad de Recursos Humanos del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe, en junio de 2021, a un mes del inicio de gestión del actual Alcalde Municipal, Félix Mario Galarza Ala, de igual manera el accionante quien al ser una persona que tiene discapacidad auditiva, viene usando audífonos desde el año 2013, el cual es visible para todos sus compañeros de trabajo y personas que lo rodean.

De igual modo, el Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar pese a que con el D.S. Nº4846 su Carnet con Discapacidad se encuentra vigente, ha actualizado su Carnet teniendo un porcentaje de 44% de Discapacidad Auditiva⁵, incrementándose su imposibilidad.

En conclusiones se tiene que la desvinculación del Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar, alegando desconocimiento a la normativa legal vigente, es un acto discriminatorio, vulnerando su derecho al trabajo e inamovilidad laboral como persona con discapacidad.

IV. ACTO VULNERATORIO

Con base en los antecedentes descritos, el acto vulneratorio es el **MEMORÁNDUM CITE J.RR.HH. NO.023/2023 DE FECHA 06 DE ENERO DE 2023**, emitido por el Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe, a través del **JEFE DE LA UNIDAD DE RECURSOS HUMANOS, JORGE LUIS CARRASCO LUQUE, Y EL SECRETARIO MUNICIPAL ADMINISTRATIVO, JOSÉ EDWIN LORA RIOJA BAJO EL CARGO DEL ALCALDE MUNICIPAL,**

⁴ Prueba 6

⁵ Prueba 7

FÉLIX MARIO GALARZA ALA, memorándum por el cual se desvincula al Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar, desconociendo la vigencia del D.S. 484

6, el cual amplía la vigencia del Carnet de Discapacidad hasta el 30 de junio de 2023, mismo que entro en vigencia el 01 de enero de 2023; consecuentemente no respetando la inamovilidad laboral por ser una persona con discapacidad.

V. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

En lo que respecta al criterio de **subsidiariedad** es imprescindible señalar que la SCP 0108/2018-S2 de 11 de abril, ha establecido citando a la SCP 0282/2013 de 13 de marzo, alegó que: *"...en el marco estrictamente proteccionista de velar por el interés de las personas vulnerables como es el sector de las personas con discapacidad, la jurisprudencia constitucional ha instituido la excepción al principio de subsidiariedad, a partir de la SC 1422/2004-R de 31 de agosto, que marcó el cambio de línea jurisprudencial con relación al principio de subsidiariedad tratándose de personas con discapacidad, estableciendo: '...no hace obligatorio acudir previamente a esos organismos para interponer el amparo constitucional y declararlo improcedente por su carácter subsidiario, por cuanto con esa omisión no resulta afectado este principio ante el hecho de que el acudir o no a esos organismos creados para la protección de personas discapacitadas, no incide en la subsidiariedad del recurso de amparo, Por el contrario éste abre su ámbito de protección al tratarse de un derecho que precisa ser protegido de forma inmediata ante el evidente perjuicio causado al recurrente con la pérdida de su fuente laboral y, consiguientemente, de su medio de subsistencia, que muy difícilmente podrá ser reemplazado'; entendimiento que fue reiterado por la SC 1483/2011-R de 10 de octubre, entre otras, citada a su vez por la SCP 1052/2012 de 5 de septiembre"*.

Este carácter subsidiario de la acción de amparo constitucional, que ha sido mencionado en diferentes sentencias constitucionales tal el caso de la SC 0131/2010-R de 17 de mayo; la misma que determinó: *"...que, no obstante el carácter subsidiario del amparo, solamente en casos excepcionales y a fin de evitar un real, inminente e irreparable daño, procede otorgar la tutela de este recurso, aún en caso de que la persona tenga otra vía o recurso legal al que acudir, pero que por las características especiales, la lesión resulta irreparable por no actuar con la inmediatez que la emergencia exige..."*.

En ese mismo sentido, la SC 0119/2003-R de 28 de enero, declaró que: "...cabe aclarar que, conforme ha definido este Tribunal en su jurisprudencia, una de las características inherentes a la naturaleza jurídica del Amparo Constitucional es la subsidiariedad, lo que significa que esta vía tutelar sólo se activa cuando la persona no tiene o no cuenta con ningún otro recurso o vía legal para la reparación inmediata, efectiva e idónea de sus derechos fundamentales o garantías constitucionales vulnerados por actos u omisiones ilegales o indebidas,

salvo que la restricción o supresión de los derechos o garantías constitucionales ocasione un perjuicio irremediable o irreparable, en cuyo caso, de manera excepcional, se activa el Amparo Constitucional para otorgar una tutela efectiva e inmediata que evite la consecuencia irremediable

Si bien la acción de amparo constitucional se rige por el principio de subsidiariedad, no es menos evidente que en determinados casos que involucren a personas discapacitadas, debe aplicarse la excepción; toda vez, que la Constitución Política del Estado, establece un marco de protección para los derechos fundamentales de los mismos, que es también aplicable a los trabajadores que tengan bajo su dependencia a personas con discapacidad y de manera directa afecten sus derechos y garantías. (Negrillas añadidas)

En la misma vía de análisis, la Sentencia Constitucional Plurinacional 0114/2016-S1, señaló:

No obstante haberse establecido que por regla general los principios de inmediatez y subsidiariedad disciplinan la acción de amparo constitucional, también la doctrina constitucional fue reconociendo supuestos en los que la excepción al principio de subsidiariedad se ha impuesto en casos de sectores vulnerables de la población, así mencionó expresamente la SCP 1631/2012 de 1 de octubre (grupos vulnerables que comprenden a niños, niñas, discapacitados, minorías étnicas o raciales y personas adultas de la tercera edad), motivando el diseño de sub reglas por el Tribunal Constitucional Plurinacional. Bajo ese marco, este Tribunal tiene establecido la línea jurisprudencial concerniente a la exclusión de la subsidiariedad en casos de personas con discapacidad fijada por la SCP 0282/2013 de 13 de marzo, línea que continua aquella trazada por el anterior Tribunal Constitucional en la SC 1422/2004-R de 31 de agosto, SC 1483/2011-R de 10 de octubre, SCP 1052/2012 de 5 de septiembre, entre otras, que marcaron el cambio de línea jurisprudencial con relación al principio de subsidiariedad tratándose de personas con discapacidad, estableciendo: "Sin embargo del fallo mencionado, dichos organismos encargados de proteger a los discapacitados, no constituyen en sí una vía reparadora y efectiva para el restablecimiento de los derechos de aquellos que se lesionan, sino un medio para llegar a esa instancia en la que deben restablecerse las garantías y los derechos reclamados, pues conforme a las disposiciones legales por los que han sido instituidos, únicamente asumen la defensa ante las instancias respectivas, es decir que no están facultados para solucionar las situaciones que son puestas en su conocimiento, lo que no hace obligatorio acudir previamente a esos organismos para interponer el amparo constitucional y declararlo improcedente por su carácter subsidiario, por cuanto con esa omisión no resulta afectado este principio ante el hecho de que el acudir o no a esos organismos creados para la protección de personas discapacitadas, no incide en la subsidiariedad del recurso de amparo. Por el

contrario éste abre su ámbito de protección al tratarse de un derecho que precisa ser protegido de forma inmediata ante el evidente perjuicio causado al recurrente con la pérdida de su fuente laboral y, consiguientemente, de su medio de subsistencia, que muy difícilmente podrá ser reemplazado”.

Conforme señala la SCP 1225/2022-S4 de 19 de septiembre:

En cuanto a la protección constitucional de la inamovilidad por discapacidad, la SCP 0321/2021-S1 de 2 de agosto, señala: “... En ese orden, corresponde distinguir **las dos modalidades diferenciadas de protección constitucional que proceden y que están en la tradición jurisprudencial ante la vulneración de la garantía de la inamovilidad laboral**, como son: **1) La tutela directa** a través de la acción de amparo constitucional, sin la exigencia del agotamiento de ninguna vía judicial o administrativa en un supuesto de excepción al principio de subsidiariedad -SCP 1422/2004-R de 31 de agosto-; o, en su caso; y, **2) La tutela** a través de la acción de amparo constitucional, vía cumplimiento de la conminatoria de reincorporación emitida por la Jefatura Departamental del Trabajo.

La distinción mencionada, permite visualizar claramente que ante despidos producidos en el sector público o privado, la búsqueda de la protección de la garantía de inamovilidad laboral de la trabajadora o del trabajador con discapacidad o de la trabajadora o el trabajador que tiene bajo su dependencia una persona con discapacidad, formalmente puede tener dos procedimientos disímiles; por cuanto, **algunas veces opta por acudir directamente a la justicia constitucional vía amparo constitucional** sin que exista ninguna conminatoria de reincorporación emitida por la autoridad administrativa laboral y, otras veces, elige acudir previamente a la vía administrativa, esto es, ante la Jefatura Departamental del Trabajo, y en este camino procesal, obtiene una conminatoria de reincorporación, y ante el incumplimiento por el empleador, interpone acción de amparo constitucional buscando precisamente se cumpla tal conminatoria.

En ese orden, si bien formalmente se plantean dos actos lesivos distintos ante la justicia constitucional, esto es: i) La denuncia de incumplimiento de la conminatoria de reincorporación emitida por la Jefatura Departamental del Trabajo por el empleador; y, **ii) La denuncia de despido del trabajador, bajo la protección de la garantía de inamovilidad por ser una persona con discapacidad o tener bajo su dependencia una persona con discapacidad**, a ser valorada directamente por la justicia constitucional, sin que exista de por medio una conminatoria de autoridad administrativa que cumplir; **sin embargo, en ambos casos existe, en realidad, un mismo acto lesivo esencial vinculado al despido o no contratación al trabajador o servidor público con discapacidad o con persona dependiente discapacitada;**

puesto que, en ambos casos, se busca la protección de la garantía de inamovilidad de trabajador o servidor público, instituyendo así una tutela reforzada, salvo que su despido se opere por las causas señaladas por ley a través de un debido proceso, conforme lo entendió la SC 0235/2007-R de 10 de abril.

De ello se desprende que existe un mismo problema jurídico; pues, se trata de un mismo acto lesivo esencial, de los mismos o similares derechos supuestamente vulnerados y de la misma petición. Entendimiento establecido en la SCP 0463/2019-S2 de 9 de julio...".

En ese sentido se tiene que nuestro representado se encuentra dentro de un sector vulnerable, al ser una persona con discapacidad auditiva, y ante la desvinculación laboral se encuentran afectados sus derechos por lo que se evidencia la necesidad en lo que respecta a la interposición de la acción de amparo constitucional. Máxime cuando la propia jurisprudencia constitucional citada precedentemente ha establecido que cuando el accionante es una persona con discapacidad se prescinde del criterio de subsidiariedad, por ende, corresponde a sus autoridades resolver el fondo de lo pretendido.

En lo que respecta a la **inmediatez**, al respecto, la SCP 0052/2022-S3 de 9 de marzo, señaló que: *"El principio de inmediatez que rige la acción de amparo constitucional, se encuentra establecido en el art. 129.II de la CPE, que dispone: 'La Acción de Amparo Constitucional podrá interponerse en el plazo máximo de seis meses, computable a partir de la comisión de la vulneración alegada o de notificada la última decisión administrativa o judicial"*, cabe señalar que se plantea la presente acción de amparo constitucional porque se está dentro del plazo establecido computable a partir de la notificación con el Memorándum CITE J.RR.HH. NO.023/2023 de fecha 06 de enero de 2023, y, computando desde esa fecha el plazo para la presentación de la acción de amparo constitucional se computa hasta el 06 de julio del 2023, por lo que nos encontramos dentro del plazo previsto por nuestra Constitución, lo que conlleva a establecer el cumplimiento del criterio de inmediatez, correspondiendo a sus autoridades atender el fondo del planteamiento.

VI. VULNERACIÓN DE DERECHOS

La emisión del **MEMORÁNDUM CITE J.RR.HH. NO.023/2023 DE FECHA 06 DE ENERO DE 2023**, emitido por el Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe, a través del **JEFE DE RECURSOS HUMANOS, JORGE LUIS CARRASCO LUQUE Y EL SECRETARIO MUNICIPAL ADMINISTRATIVA, JOSÉ EDWIN LORA RIOJA, BAJO DEPENDENCIA DEL ALCALDE MUNICIPAL, FÉLIX MARIO GALARZA ALA**, sin considerar el D.S. 4846, el cual entra en aplicación desde el 01 de enero de 2021, ampliando la vigencia del Carnet de Discapacidad hasta el 30 de junio de 2023, de aquellos (Carnet's) que se encuentren vencidos

desde el 01 de octubre de 2019, justamente para el ejercicio de los derechos y obligaciones de las personas con discapacidad.

El **Memorándum CITE J.RR.HH. NO.023/2023 de fecha 06 de enero de 2023**, de Agradecimiento de Servicios en el Cargo de Contador I del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe, cargo en el cual se venía desempeñando el accionante sin tener llamadas de atención ni otras faltas dentro de la institución; vulnera los siguientes derechos: 1) Derecho al trabajo y 2) Inamovilidad Laboral en los arts. 14.II; 46 I y II, 48 I, II y III; 70 y 71 de la Constitución Política del Estado; concordante con el art. 13 y 34 de la Ley N° 223 de 2 de marzo de 2012, Ley General para Personas con Discapacidad; y los arts. 1. a) y 2.I y 2.V de la Ley N° 977 de Inserción Laboral y de Ayuda Económica para Personas con Discapacidad de 27 de septiembre de 2017.

Establecidos los derechos vulnerados corresponde a continuación especificar el contenido de los mismos que se ha vulnerado.

VI.1. DERECHO AL TRABAJO Y LA INAMOVILIDAD LABORAL.-

Dentro de la Constitución Política del Estado en su artículo 46 instituye que *"I. Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna. 2. A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias. II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas."*

De igual manera el artículo 70.1 establece ***"Toda persona con discapacidad goza de los siguientes derechos: A ser protegido por su familia y por el Estado."***, asimismo el artículo 71.I indica ***"Se prohibirá y sancionará cualquier tipo de discriminación, maltrato, violencia y explotación a toda persona con discapacidad."***

Por su parte la Ley General para Personas con Discapacidad -Ley 223 de 2 de marzo de 2012-, establece en su artículo 5 las definiciones aplicables:

- *"7. Personas con Discapacidad Auditiva. Son las Personas con pérdida y/o limitación auditiva en menor o mayor grado. A través del sentido de la visión, estructura su experiencia e integración con el medio. Se enfrenta cotidianamente con barreras de comunicación que impiden en cierta medida su acceso y participación en la sociedad en igualdad de condiciones que sus pares oyentes."*
- *12. Grado de Discapacidad Moderada. Calificación que se refiere a personas con síntomas, signos o secuelas que causan una disminución importante o imposibilidad de la capacidad de la persona para realizar algunas de las actividades de la vida diaria, siendo independiente en las actividades de autocuidado."*

De igual manera señala el Derecho a empleo, trabajo digno y permanente en su artículo 13 donde indica *"El Estado Plurinacional garantiza y promueve el acceso de las personas con discapacidad a toda forma de empleo y trabajo digno con una remuneración justa, a través de políticas públicas de inclusión socio-laboral en igualdad de oportunidades."*; de igual manera en artículo 34.II dentro del ámbito del Trabajo señala ***"El Estado Plurinacional de Bolivia garantizará la inamovilidad laboral a las personas con discapacidad, cónyuges, padres, madres y/o tutores de hijos con discapacidad, siempre y cuando cumplan con la normativa vigente y no existan causales que justifiquen debidamente su despido."***

La SCP 1225/2022-S4 de 19 de septiembre, agrega lo siguiente: ***"...La Ley 977 de 26 de septiembre de 2017, de Inserción Laboral y de Ayuda Económica para Personas con Discapacidad, tiene por objeto establecer la inserción laboral en los sectores público y privado, de personas con discapacidad, así como de la madre o el padre, cónyuge, tutora o tutor que se encuentre a cargo de una o más personas con discapacidad menores de dieciocho (18) años o con discapacidad grave y muy grave. Al efecto en su art. 2, establece que es obligatorio que tanto las instituciones del sector público (Órganos del Estado Plurinacional, instituciones que ejercen funciones de control, de defensa de la sociedad y del Estado, gobiernos autónomos departamentales, regionales, municipales e indígena originario campesinos, universidades públicas, empresas públicas, instituciones financieras bancarias y no bancarias, instituciones públicas de seguridad social y todas aquellas personas naturales y jurídicas que perciban, generen y/o administren recursos públicos) así como las empresas o establecimientos laborales del sector privado, que desarrollen cualquier actividad en el territorio nacional, tienen la obligación de insertar laboralmente a personas con discapacidad, a la madre o al padre, cónyuge, tutora o tutor que se encuentre a cargo de una o más personas con discapacidad menores de dieciocho (18) años o con discapacidad grave o muy grave, en un porcentaje no menor al cuatro por ciento (4%) de su personal. En el mismo porcentaje, las Fuerzas Armadas y la Policía Boliviana respecto a su personal administrativo. En el caso del sector privado, dicho porcentaje es del dos por ciento (2%) de su personal. Resulta relevante señalar que el Estado Plurinacional de Bolivia garantiza la inamovilidad de las personas con discapacidad, así como de la madre o el padre, cónyuge, tutora o tutor que se encuentre a cargo de una o más personas con discapacidad menores de dieciocho (18) años o con discapacidad grave y muy grave, en los sectores público y privado, siempre y cuando cumplan con la normativa vigente y no existan causales que justifiquen su desvinculación, entendiéndose que en la última posibilidad, no es aplicable el límite de edad..."***

A nivel de los tratados internacionales de derechos humanos, que son parte de nuestro bloque de constitucionalidad, el derecho al trabajo es desarrollado y reconocido en el siguiente sentido:

La Observación General 5 emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) y la Declaración de los Derechos de los Impedidos, proclamada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), mediante Resolución 344 del 9 de diciembre de 1975, son instrumentos internacionales que reflejan el compromiso de eliminar situaciones discriminatorias contra las personas con discapacidad, procurando la creación de oportunidades de trabajo para este grupo vulnerable.

Asimismo la SCP 1102/2022-S3 del 24 de agosto señala *"el Tribunal Constitucional a través de la SC 0235/2007-R de 10 de abril, tuteló la garantía de inamovilidad funcionaria y laboral de estos trabajadores, en el entendido que la ruptura de la continuidad de la relación laboral, puede afectar no solo al trabajador sino también a un dependiente con discapacidad; razonamiento jurisprudencial que fue reiterado posteriormente, por las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0391/2012 de 22 de junio, 0614/2012 de 23 de julio y 0390/2014 de 25 de febrero, entre otras. En consecuencia, **esta protección conlleva obligaciones pasivas para el empleador, de abstenerse a realizar cualquier medida que limite el ejercicio de estos derechos, entendiéndose que de la vulneración del derecho al trabajo y otros derechos laborales conexos, que corresponden al trabajador, deriva la lesión al ejercicio de los derechos de aquella persona dependiente con discapacidad, que atañen a su dignidad e igualdad. Al contrario, le corresponde al empleador tanto en las entidades públicas y privadas, asegurar al trabajador a cargo de la asistencia y manutención de esta persona, la permanencia en su fuente 10 de trabajo; empero, esta protección no es absoluta, toda vez que, está condicionada a una buena conducta del trabajador en su desempeño laboral, ya que el retiro se justifica si éste incurre en una causal de despido establecido conforme a ley"**.*

En ese contexto normativo, la referida SCP reconoce de manera clara en su Fundamento Jurídico III.2. *"...la inamovilidad laboral de los trabajadores del sector público o privado que tengan bajo su dependencia a una persona con discapacidad; por lo que, no podrán ser removidos ni desmejorados de su fuente laboral, salvo en los casos establecidos por ley..."*.

VI.2. DERECHO A LA IGUALDAD Y GARANTÍA DE NO DISCRIMINACIÓN

De manera general, nuestro texto constitucional establece en su art. 14 establece: *"I. Todo ser humano tiene personalidad y capacidad jurídica con arreglo a las leyes y goza de los derechos reconocidos por esta Constitución, sin distinción alguna. II. El Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica o social, tipo de ocupación, grado de instrucción, **discapacidad**, embarazo, u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio,*

en condiciones de igualdad, de los derechos de toda persona. III. El Estado garantiza a todas las personas y colectividades, sin discriminación alguna, el libre y eficaz ejercicio de los derechos establecidos en esta Constitución, las leyes y los tratados internacionales de derechos humanos”.

Tomando en cuenta la SCP 1102/2022-S3 que indica: *"La norma constitucional, prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada entre otras, en la discapacidad; es decir, en la existencia una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social y que además, precisa de atención médica especializada. En el ámbito laboral, dicho principio implica para el empleador, el deber de preservar en el empleo al trabajador que se encuentra en un estado de debilidad manifiesta con ocasión de la pérdida de su fuerza operacional, de esa forma, el derecho a la estabilidad laboral reforzada de que gozan los trabajadores con algún grado de limitación, comprende las siguientes garantías: 1) El derecho a conservar el empleo, 2) A no ser despedido en razón de su situación de vulnerabilidad; y, 3) A permanecer en él hasta que se configure una causal objetiva que amerite la desvinculación laboral, puesto que en el contenido normativo del art. 70 de la CPE, cuyo texto establece que toda persona con discapacidad tiene derecho a ser protegido por el Estado y su familia; a acceder a una educación y salud integral gratuita; a la comunicación en un lenguaje alternativo; al trabajo en condiciones adecuadas de acuerdo a sus posibilidades y capacidades y con una remuneración justa que le asegure una vida digna; y, al desarrollo de sus potencialidades individuales."*

De igual forma la referida SCP 1102/2022-S3 de manera clara indica *"...se reconoce de manera expresa la protección por la familia y por el Estado; por lo que, conviene analizar por separado, los deberes de los familiares y las responsabilidades públicas o estatales. En ese marco, la protección a las personas con discapacidad por su familia es especialmente importante, porque se encuentran en situación de especial vulnerabilidad; por cuanto, las limitaciones físicas, psíquicas o intelectuales, merman determinadas capacidades de dichas personas y adicionalmente, pueden impedir que ejerzan, por sí mismos, determinados derechos, como el trabajo de donde deriva que la satisfacción de sus necesidades, conlleva un coste económico, el cual debe erogarse a través de la asistencia del entorno familiar..."*; *"En cuanto a la protección por parte del Estado, cabe señalar que la especial vulnerabilidad antes anotada, demanda acciones afirmativas por parte del Estado, siendo una de ellas la protección del trabajador que tiene como dependiente a una persona con discapacidad. Esto se transcribe en el reconocimiento de la garantía de inamovilidad laboral, instituida en el art. 2.V de la Ley de Inserción Laboral y de Ayuda Económica para Personas con Discapacidad -Ley 977..."*

En el marco de los instrumentos jurídicos internacionales y regionales sobre protección de los derechos de personas con discapacidad, el Estado boliviano se obligó a adoptar medidas de cualquier naturaleza que permitan lograr la eficacia de los derechos reconocidos a este segmento poblacional, tal como se estipula en el art. 4 de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD). Asimismo, con el objetivo común consensuado por los Estados parte de estos Acuerdos multilaterales, de lograr su plena integración y erradicar cualquier tipo de discriminación contra este sector poblacional, se adquirió el compromiso de adoptar medidas de carácter laboral, de acuerdo a la disposición contenida en los arts. II y III de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

VII. VINCULACIÓN DE HECHOS Y DERECHOS VULNERADOS **(NEXO CAUSAL)**

En el presente caso se han vulnerado los derechos al trabajo, a la inamovilidad laboral, a la igualdad y la garantía de no discriminación del accionante en el siguiente sentido:

El accionante siendo una persona con discapacidad, estaba ejerciendo su trabajo de manera responsable, sin algún motivo fundamentado ha sido notificado con el Memorándum **CITE J.RR.HH. NO.023/2023 de fecha 06 de enero de 2023 de Agradecimiento de Servicios como Contador I**, este acto se constituye en ilegal y lesivo de derechos de nuestro representado. Esto debido a lo siguiente:

- 1) El Sr. RICHARD EDDY PEÑALOZA ESCOBAR, hoy accionante cuenta con inamovilidad laboral por ser una persona con discapacidad.

De aquí se tiene que de acuerdo a la Ley N°977 de Inserción Laboral y de Ayuda Económica para Personas con Discapacidad, establece en su artículo 2.V **"El Estado Plurinacional de Bolivia garantizará la inamovilidad de las personas con discapacidad..."**, ya que cuentan con protección por parte del Estado, cabe señalar que la especial vulnerabilidad antes anotada, demanda acciones afirmativas por parte del Estado, siendo una de ellas la protección del trabajador con discapacidad, más aún cuando no existen causales que justifiquen su desvinculación.

De acuerdo a la Ley N°223, para Personas con Discapacidad la cual define en su artículo 5.7 como **Personas con Discapacidad Auditiva** a: *"las Personas con pérdida y/o limitación auditiva en menor o mayor grado. A través del sentido de la visión, estructura su experiencia e integración con el medio. Se enfrenta cotidianamente con barreras de comunicación que impiden en cierta medida su acceso y participación en la sociedad en igualdad de condiciones que sus pares oyentes."*; y establece como **discapacidad en grado moderada** a la

"Calificación que se refiere a personas con síntomas, signos o secuelas que causan una disminución importante o imposibilidad de la capacidad de la persona para realizar algunas de las actividades de la vida diaria, siendo independiente en las actividades de autocuidado."

Nuestra jurisprudencia constitucional a través de la SCP 1225/2022-S4 reconoce de manera clara en su Fundamento Jurídico III.2. *"...la inamovilidad laboral de los trabajadores del sector público o privado que tengan bajo su dependencia a una persona con discapacidad; por lo que, no podrán ser removidos ni desmejorados de su fuente laboral..."*

Siendo de esta manera que nuestro representado pertenece a un sector vulnerable, quien de manera pronta y oportuna puso a conocimiento del Ejecutivo Municipal a través de su Unidad de Recursos Humanos, su Carnet de Discapacidad, más allá de ello el accionante usa de manera visible un audífono desde la gestión 2013 conforme el Certificado de Uso de Audífono emitido por la Clínica de Audiología AudioVida⁶.

- 2) Los accionados mediante Comunicación Interna J.RR.HH. N°40/2023 de fecha 13 de febrero de 2023, indica que uno de los motivos de desvinculación de nuestro representado, es que desconocían el D.S. 4846, que entro en vigencia el 01 de enero de 2023.

El accionante al momento de su desvinculación, incluso antes ya contaba con su Carnet de Discapacidad el cual se mantenía vigente por el D.S. 4645 el cual ampliaba la vigencia del Carnet de Discapacidad hasta el 31 de diciembre de 2022, de igual manera el 01 de enero de 2023 entra en vigencia el D.S. 4846 que amplía la vigencia del Carnet de Discapacidad hasta el 30 de junio de 2023, de aquellos que se encuentren vencidos desde el 01 de octubre de 2019, para el ejercicio de los derechos y obligaciones de las personas con discapacidad.

Por lo que nadie puede alegar el desconocimiento de la ley, tal como señala el art. 108.I de la CPE, **"Son deberes de los bolivianos y bolivianas conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes"**; consiguientemente, el accionado no puede alegar desconocimiento de la norma y más aun vulnerando derechos a una persona que pertenece a un sector vulnerable de nuestra sociedad.

Asimismo, el artículo 46 de nuestra norma Suprema, dispone que, *"toda persona tiene derecho al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna. También se refiere a una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias, imponiéndose para sí, la obligación de proteger el ejercicio del trabajo en todas"*

⁶ Prueba 3

sus formas". Por otro lado, en su art. 48.I y II, refiere que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio y las normas laborales se interpretarán y aplicarán **bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores** como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; **de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador**; regulado por el art. 49.III de la citada Norma Suprema, de donde se infiere que **el Estado protegerá la estabilidad laboral y se prohíbe el despido injustificado**.

Siendo evidente que el accionado vulneró los derechos de nuestro representado, tomando en cuenta que no respetó su inamovilidad laboral, indicando que otro de los motivos de su desvinculación es porque *"resaltaba error para la importación de planillas, la cual la Oficina de Trámites Virtuales (del Ministerio de Trabajo y Previsión Social)..."*; argumento que no es válido toda vez que el accionante entregó una fotocopia de su Carnet de Discapacidad con un porcentaje de 34% de discapacidad al Jefe de Recursos Humanos, en cuanto inicio su gestión el actual Alcalde Municipal, Félix Mario Galarza, por lo que no pueden alegar desconocimiento de la situación del Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar, más aun cuando el usa de manera permanente audífonos, el cual es visible a su entorno; de igual manera el registro en la Oficina de Trámites Virtuales no es responsabilidad ni estaba en las funciones del accionante.

Al respecto, debe también señalarse que no se puede tergiversar la norma, alegando el desconocimiento de la misma, y así vulnerar derechos de los sectores más vulnerables de nuestro Estado, discriminándolos y no protegiendo su derecho al trabajo, a su inamovilidad laboral e igualdad, alejándolos de funciones propias sin un motivo debidamente justificado.

VIII. PRUEBAS

Con el objeto de demostrar los hechos relatados en la presente demanda de acción de amparo constitucional tenemos a bien adjuntar los siguientes elementos probatorios:

1. Copia Simple de Carnet de Discapacidad emitido la Prefectura del Departamento de Cochabamba con N° de Registro 5932.
2. Copia Simple de Carnet de Discapacidad emitido por el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba con vigencia hasta el 13 de septiembre de 2022, con porcentaje de 34%.
3. Copia Simple de Certificado de Uso de Audífono emitido por la Clínica de Audiología AudioVida.

4. Copia Simple de Memorándum Cite J.RR.HH.No.104/2022 de fecha 15 de marzo de 2022, con referencia de Cambio de Ítem a Contador I del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe
5. Copia Simple de Memorándum Cite J.RR.HH.No.023/2023 de fecha 06 de enero de 2023, de Agradecimiento de Servicios en el cargo de Contador I del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe.
6. Copia Simple de Comunicación Interna J.RR.HH. N°40/2023 de fecha 13 de febrero de 2023 en respuesta a Requerimiento de Informe Escrito de la Defensoría del Pueblo, Delegación Cochabamba.
7. Copia Simple de Carnet de Discapacidad emitido por el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba con vigencia hasta el 21 de marzo de 2029, con porcentaje de 44%.

IX. PETITORIO

Por todo lo señalado, y siendo que los derechos de acceso a la igualdad, al trabajo e inamovilidad laboral vinculados con la garantía de no discriminación, solicito se conceda la tutela y en consecuencia se disponga:

- 1) Dejar sin efecto el Memorándum Cite J.RR.HH.No.023/2023 de fecha 06 de enero de 2023, de Agradecimiento de Servicios en el cargo de Contador I del Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe emitido por el **ALCALDE MUNICIPAL DE SIPE SIPE, FÉLIX MARIO GALARZA ALA, JEFE DE RECURSOS HUMANOS, JORGE LUIS CARRASCO LUQUE Y SECRETARIO MUNICIPAL ADMINISTRATIVO, JOSE EDWIN LORA RIOJA, DEL GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE SIPE SIPE.**

Y de manera inmediata se reincorpore al Sr. Richard Eddy Peñaloza Escobar en su mismo cargo y nivel salarial, sin perjuicio de recibir sus beneficios sociales en el Gobierno Autónomo Municipal de Sipe Sipe.

Otrosí 1.- Con el objeto de acreditar mi apersonamiento adjunto copia de la Resolución R.A.L.P. N° 022/2021-2022 de 21 de septiembre de 2022 emitido por la Asamblea Legislativa Plurinacional; y, copia del Testimonio de Poder N° 237/2023.

Otrosí 2.- Se tenga presente que en la presente acción de tutela el Defensor del Pueblo será representado por JUAN CARLOS AGUSTIN ESTIVARIZ LOAYZA de conformidad con el Testimonio de Poder N° 237/2023 que se adjunta a la presente.


Otrosí 3.- Se tenga por adjuntada los documentales probatorios detallados en el apartado IX de la presente demanda.

Otrosí 4.- Señalo la siguiente dirección de correo electrónico: juan.estivariz@defensoria.gob.bo y *whatsapp* 73013482, 75129963.




Otrosí 5.- Se señala por domicilio procesal de la parte accionante Defensoría del Pueblo, Delegación Departamental de Calle 16 de julio N° 680, (Plazuela Constitución).

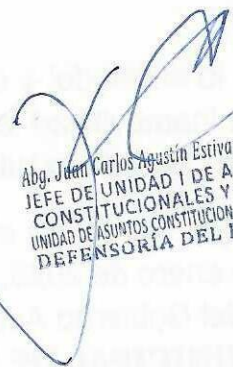
Cochabamba, 20 de junio de 2023



Pedro Francisco Callisaya Aro
DEFENSOR DEL PUEBLO



Fabiola Cristina Delgado Espinoza
PROFESIONAL EN DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DERECHOS HUMANOS
UNIDAD DE ASUNTOS CONSTITUCIONALES Y DD.HH.
DEFENSORÍA DEL PUEBLO



Abg. Juan Carlos Agustín Escivariz Loayza
JEFE DE UNIDAD I DE ASUNTOS
CONSTITUCIONALES Y DD.HH.
UNIDAD DE ASUNTOS CONSTITUCIONALES Y DD.HH.
DEFENSORÍA DEL PUEBLO

