



ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

El Procurador General del Estado, Dr. Héctor Enrique Arce Zaconeta, en uso de sus atribuciones y funciones conferidas constitucional y legalmente, a los 30 días del mes de enero de 2015, emite:

DICTAMEN GENERAL 01/2015

Velando por la precautela y defensa legal de los intereses patrimoniales del Estado y en resguardo de los derechos laborales que les asisten a los trabajadores, las Unidades Jurídicas de la Administración Pública deben brindar un asesoramiento adecuado y oportuno a las Máximas Autoridades Ejecutivas antes que se proceda a la desvinculación laboral.

La Paz – Bolivia





I. ANTECEDENTES FÁCTICOS

1. La Procuraduría General del Estado (PGE), creada constitucionalmente, tiene por finalidad promover, defender y precautelar los intereses del Estado; asimismo, se constituye en una institución de representación jurídica pública que tiene, la función de defender judicial y extrajudicialmente los intereses del Estado, asumiendo su representación jurídica e interviniendo como sujeto procesal de pleno derecho en todas las acciones judiciales y administrativas, en resguardo de la soberanía, de los bienes del patrimonio e intereses del Estado, en particular, en materia de inversiones, derechos humanos y medio ambiente, en el marco de lo establecido por la Constitución Política del Estado y la ley.
2. La función de defensa de los intereses del Estado desempeñada por la PGE, se complementa con las funciones de supervisión, evaluación y formación que se ejerce a las Unidades Jurídicas (UUJJ) de la Administración Pública, es así que el art. 15 del Decreto Supremo 788 de 5 de febrero de 2011 (DS 788), modificado por el art. 2.IV del Decreto Supremo 2023 de 4 de junio de 2014 (DS 2023), establece las atribuciones de la Subprocuraduría de Evaluación, Seguimiento y Formación de las Unidades Jurídicas de la Administración Pública, entre las cuales se encuentra el seguimiento o supervisión de los procesos judiciales y administrativos que sustancien las entidades e instituciones estatales, a objeto de instar las acciones diligentes que correspondan, debiendo emitir informes y análisis jurídicos en el ámbito de su competencia -art. 13 inc. b) del DS 788-, haciendo conocer de los resultados obtenidos al Procurador General del Estado.
3. En ese contexto, la PGE, desde la gestión 2012, realizó la "Evaluación" en setenta y dos (72) UUJJ de la Administración Pública a nivel nacional, valorando las acciones de los abogados dentro de los procesos judiciales y administrativos, que se encuentran bajo su responsabilidad; es así que, se efectuó un análisis, bajo parámetros sustantivos, procedimentales y metodológicos estructurales de acuerdo al Manual de Procesos y Procedimientos para Registro, Seguimiento, Supervisión, Evaluación y Formación de UUJJ (MPP); con el fin de medir la diligencia o negligencia de las UUJJ en las acciones asumidas en defensa y precautela de los intereses del Estado.
4. Entre las UUJJ de las instituciones, en las que se procedió a evaluar las acciones de los abogados en los procesos, se encuentran Gobiernos Autónomos Municipales de las capitales de departamento, Universidades Autónomas Públicas, empresas e instituciones públicas; es decir, entidades que se encuentran reguladas bajo el régimen de la Ley General del Trabajo;





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Procuraduría General del Estado

identificándose varios procesos judiciales y extrajudiciales en materia laboral, objeto de las evaluaciones, iniciados por ex funcionarios de las diferentes entidades señaladas, demandando varios conceptos, establecidos en la mencionada Ley General del Trabajo y sus respectivas normas regulatorias, modificatorias, ampliatorias y complementarias; argumentando que, luego de la cesación de sus funciones sus peticiones no habrían sido satisfechas, aspecto que se constituye en una amenaza al interés patrimonial del Estado.

5. De las evaluaciones efectuadas se evidenció que, por lo general, los procesos laborales se iniciaron a raíz de una desvinculación intempestiva de la trabajadora o trabajador por parte de la Máxima Autoridad Ejecutiva (MAE), quien al momento de tomar la decisión no contaba con un informe técnico legal objetivo y oportuno, que advierta aspectos relevantes en cuanto a la situación del trabajador; además de las consecuencias que acarrearían su despido, si éste fuera injustificado o si el funcionario se encontraría amparado con una causal de inamovilidad funcionaria o estabilidad laboral, concluyendo ya sea en sede administrativa con una conminatoria de reincorporación laboral dispuesta por las Jefaturas Departamentales de Trabajo dependientes del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, en el mejor de los casos, o en sede constitucional con la interposición de una acción constitucional, o en sede judicial con el inicio de un proceso judicial por pago de beneficios sociales.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

II.1. LA PGE Y SU COMPETENCIA PARA LA EMISIÓN DEL INSTRUMENTO PROCURADURIAL

6. En mérito a que el 7 de febrero de 2009, se puso en vigencia la Nueva Constitución Política del Estado, se ha estructurado un nuevo modelo de Estado, creándose a la PGE en el art. 229 de la Constitución Política del Estado (CPE), como una institución de representación jurídica pública, que tiene la principal función de promover, precautelar y defender los intereses del Estado (art. 2 de la Ley de la Procuraduría General Estado, Ley 064 de 5 de diciembre de 2010 -Ley 064-), la cual se complementa con las funciones de seguimiento, supervisión y evaluación al asesoramiento, tramitación y defensa legal de los intereses del Estado, particularmente en procesos judiciales y administrativos, desarrollados por las UUJJ de la Administración Pública, conforme determina el art. 8.3 de la Ley 064, en concordancia con el art. 231.3 constitucional, la misma que es





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

llevada a cabo a través de la Subprocuraduría de Evaluación, Seguimiento y Formación de la Unidades Jurídicas de la Administración Pública.

7. En ese contexto, es pertinente determinar que las UJJ de las instituciones y entidades de la Administración Pública se constituyen en unidades organizacionales diseñadas con el fin de asesorar, representar y patrocinar jurídicamente a sus entidades e instituciones, en los temas y ámbitos de su competencia, aplicando la normativa vigente, con todas las obligaciones y responsabilidades que contraigan en el ejercicio de sus funciones; ejerciendo diligentemente, la representación legal de la institución ante autoridades judiciales, cuando se constituye como parte actora en cualquier tipo de procedimiento, brindando el debido seguimiento de dichos asuntos hasta su resolución definitiva. Así, el art. 27 inc. g) de la Ley de Administración y Control Gubernamentales, Ley 1178 de 20 de julio de 1990 (Ley 1178), establece que: *"Las UJJ de las entidades del Sector Público son responsables de la efectividad en el cumplimiento de las obligaciones relativas a la defensa de los intereses del Estado"*. Lo que implica que la PGE no reemplaza ni se subroga las funciones de las UJJ sino que las supervisa a fin de precautelar y defender los intereses del Estado.
8. Ahora bien, el art. 18.8 de la Ley 064, determina la función de emitir dictámenes *"...sobre las directrices generales que deberán seguir los abogados del Estado, en resguardo del interés nacional. Los dictámenes generales emitidos sobre esta materia serán vinculantes para los abogados del Estado, quienes excepcionalmente podrán apartarse de los mismos, bajo su responsabilidad y mediante observación fundada jurídicamente"*.
9. En consecuencia, el Procurador General del Estado tiene plena facultad para emitir el presente Dictamen General, en resguardo de los intereses del Estado, con el fin último que las UJJ brinden un adecuado asesoramiento a las MAE's a fin de precautelar el patrimonio de sus instituciones; y por tanto, del Estado Boliviano.

II.2. EL DERECHO AL TRABAJO Y LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL NUEVO MODELO DE ESTADO

10. El derecho al trabajo, se encuentra contemplado en la Constitución Política del Estado, como un derecho fundamental, es así que, el art. 46, señala: *"I. Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo,*





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

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". Evidenciándose que, con el nuevo orden constitucional, instaurado en el Estado Plurinacional de Bolivia a partir de la promulgación de la Constitución Política del Estado el 7 de febrero de 2009, el derecho al trabajo debe ser protegido y respetado para lograr una armonía social.

11. Asimismo, el art. 23.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), indica que: *"Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo"*.
12. Igualmente, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en el art. 6.1, refiere: *"Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho"*.
13. El derecho al trabajo y los derechos en el trabajo constituyen un núcleo, no sólo de los derechos socioeconómicos, sino también de los derechos humanos fundamentales. Tradicionalmente, el trabajo ha sido percibido como un medio de obtener los medios suficientes para vivir, o en otras palabras, sólo como un medio de supervivencia económica. Sin embargo, a principios del siglo XX, otra perspectiva más importante y global empezó a ser discutida: la interdependencia entre las condiciones laborales, la justicia social y la paz universal. Adicionalmente las percepciones modernas han intensificado y ampliado positivamente el concepto del trabajo como un valor humano, una necesidad social, un medio de autorrealización y desarrollo de la personalidad humana, por cuanto se constituye en la facultad que tiene toda persona para desarrollar cualquier actividad física o intelectual¹.
14. En ese mismo contexto, Mario Gonzales Durán, en su publicación "Resúmenes de Jurisprudencia Constitucional"², con referencia al derecho al trabajo, señala: *"La sociedad civil organizada requiere para su desarrollo la participación directa de*

¹ Molina Higuera, Angélica. "Contenido y Alcance del Derecho Individual al Trabajo, Marco para la Evaluación de la Política Pública del Derecho al Trabajo desde una Perspectiva de Derechos Humanos". Imprenta Nacional de Colombia- Bogotá, 2005. ISBN: 958-9353-50-9 SBN: 958-9353-50-9.

² Gonzales Durán, Mario. "Resúmenes de Jurisprudencia Constitucional. Comentarios Críticos". Edit. Universidad Andina Simón Bolívar. Sucre-Bolivia





los que prestan sus servicios en las distintas áreas de la actividad cotidiana; por tal motivo, el trabajo no es sólo fuente de producción sino, ante todo, de subsistencia, por lo que las condiciones para su desempeño deben ser acordes, a la dignidad humana; es decir, debe y tiene que estar garantizado por el Estado, de manera que no se den situaciones de explotación alguna y tender más bien al reconocimiento del salario justo, la seguridad industrial, el seguro social y la inmovilidad laboral, **salvo casos excepcionales que guarden relación con la trasgresión de normas y la realización de proceso previo ajustado a Derecho, lo que significa la imposibilidad de admitir retiros intempestivos, irreflexivos y arbitrarios**" (negritas agregadas).

15. En consecuencia, el derecho al trabajo es la base para una vida digna; significa además que, todas las personas deben tener la posibilidad de ganarse la vida honradamente con el trabajo que elijan, que les permita llevar una vida decente a ellos y a sus familias, realizándose profesionalmente.
16. Finalmente, este derecho se encuentra íntimamente ligado a la estabilidad laboral, la cual supone la permanencia en un puesto de trabajo sin que el trabajador o trabajadora pueda ser despedido o despedida sin justa causa y sólo por los motivos expresamente señalados por ley; entonces, debemos considerar que toda persona tiene derecho al trabajo, el cual puede ser limitado, conforme la propia Ley Fundamental establece, al señalar que el mismo no debe afectar el bien común o el interés colectivo, o cuando el trabajador transgreda la norma; y en su consecuencia, sea sometido a un proceso justo que determine la conclusión de su relación laboral.
17. Es así que, el art. 49.III constitucional, establece: "**El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes**" (negritas añadidas).
18. Además, el art. 48.II de la Ley Fundamental, determina: "**II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y 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**".
19. De igual forma, el art. 4 del Convenio 158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), manifiesta que: "**No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con**





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Procuraduría General del Estado

su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio”.

20. En ese contexto, el art. 11.I del Decreto Supremo 28699 de 1 de mayo de 2006 (DS 28699), indica que se reconoce la estabilidad laboral a favor de todos los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral, en los marcos señalados por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones reglamentarias.
21. Igualmente, la jurisprudencia constitucional respecto a la estabilidad laboral, estableció en la SCP 0177/2012 de 14 de mayo, que: *"El principio de la estabilidad laboral, denominado también como principio de la continuidad de la relación laboral, que manifiesta el derecho que tiene el trabajador de conservar su empleo durante su vida laboral, salvo que existan causas legales que justifiquen el despido; según nuestra legislación vigente, las establecidas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo y el art. 9 de su Decreto Reglamentario (DR). Este principio encuentra su fundamento en que la estabilidad de la relación laboral da seguridad y confianza al trabajador al permitirle continuar con su trabajo que le genera un salario para la satisfacción de sus necesidades familiares, al mismo tiempo beneficia a la parte empleadora porque contribuye al mayor rendimiento del trabajador como resultado de su experiencia laboral. Finalmente beneficia a la sociedad mejorando el bienestar social, ya que la inestabilidad en el trabajo crea problemas sociales colaterales como la desocupación, pobreza, delincuencia y otros"* (línea jurisprudencial ampliamente reiterada, así las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0434/2013, 1790/2013, 2191/2013, 0618/2014, 0808/2014, entre otras).
22. Por lo tanto, en el marco de lo desarrollado precedentemente, el derecho de toda persona a la estabilidad laboral, no sólo se constituye en una conquista de los trabajadores, sino que es una de las funciones esenciales del Estado, de constituir una sociedad justa y armoniosa con justicia social; bajo dicho mandato constitucional se prohíbe el despido injustificado; por cuanto, el trabajo es un derecho fundamental, que cuando es lesionado no sólo afecta al trabajador, sino también a su núcleo familiar que depende de él; porque implícitamente se atenta la subsistencia y vida digna de sus dependientes.

II.3. LOS SERVIDORES PÚBLICOS Y LA ESTABILIDAD LABORAL

23. La Constitución Política del Estado en el art. 233, establece que son servidores públicos todas las personas que desempeñan funciones públicas, forman parte





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

- de la carrera administrativa; excepto aquellos que desempeñen cargos electivos, los designados y quienes ejercen funciones de libre nombramiento³.
24. Al respecto el Estatuto del Funcionario Público⁴ en su artículo 4⁵, adopta la terminología de Servidor Público para referirse a toda persona que trabaja con dependencia del Estado, generalizando el concepto de Servidor Público, como aquella persona individual, sin tener relevancia su jerarquía, calidad y/o forma de designación (comprendiendo así a dignatarios, funcionarios o empleados), que presten un servicio bajo relación de dependencia en una entidad estatal.
25. El Estatuto del Funcionario Público clasifica a los Servidores Públicos, abarcando, como se dijo antes, a los funcionarios y empleados de los Órganos del Estado. Así, en el art. 5, se clasifica a los servidores públicos en: "a) *Funcionarios electos: Son aquellas personas cuya función pública se origina en un proceso eleccionario previsto por la Constitución Política del Estado. Estos funcionarios no están sujetos a las disposiciones relativas a la Carrera Administrativa y Régimen Laboral del Presente Estatuto;* b) *Funcionarios designados: Son aquellas personas cuya función pública emerge de un nombramiento a cargo público, conforme a la Constitución Política del Estado, disposición legal u Sistema de Organización Administrativa aplicable. Estos funcionarios no están sujetos a las disposiciones relativas a la Carrera Administrativa del presente Estatuto;* c) *Funcionarios de libre nombramiento: Son aquellas personas que realizan funciones administrativas de confianza y asesoramiento técnico especializado para los funcionarios electos o designados. El Sistema de Administración de Personal, en forma coordinada con los Sistemas de Organización Administrativa y de Presupuesto, determinará el número y atribuciones específicas de éstos y el presupuesto asignado para este fin. Estos funcionarios no están sujetos a las disposiciones relativas a la Carrera Administrativa del presente Estatuto;* d) *Funcionarios de carrera: Son aquellos que forman parte de la administración pública, cuya incorporación y permanencia se ajusta a las disposiciones de la*

³ El art. 233 de la CPE, establece: "Son servidoras y servidores públicos las personas que desempeñan funciones públicas. Las servidoras y los servidores públicos forman parte de la carrera administrativa, excepto aquellas personas que desempeñen cargos electivos, las designadas y los designados, y quienes ejerzan funciones de libre nombramiento".

⁴ El Estatuto del Funcionario Público fue aprobado por la Ley 2027 de 27 de octubre de 1999.

⁵ "Servidor público es aquella persona individual, que independientemente de su jerarquía y calidad, presta servicios en relación de dependencia a una entidad sometida al ámbito de aplicación de la presente Ley. El término servidor público, para efectos de esta Ley, se refiere también a los dignatarios, funcionarios y empleados públicos u otras personas que presten servicios en relación de dependencia con entidades estatales, cualquiera sea la fuente de su remuneración" (art. 4 del Estatuto del Funcionario Público).





Carrera Administrativa que se establecen en el presente Estatuto; y, e) Funcionarios interinos: Son aquellos que, de manera provisional y por un plazo máximo e improrrogable de 90 días, ocupan cargos públicos previstos para la carrera administrativa, en tanto no sea posible su desempeño por funcionarios de carrera conforme al presente Estatuto y disposiciones reglamentarias”.

Respecto a otras personas que prestan servicios al Estado, el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público, dispone que no están sometidos al Estatuto ni a la Ley General del Trabajo, las personas que, con carácter eventual o para la prestación de servicios específicos o especializados, se vinculen contractualmente con una entidad pública, estando sus derechos y obligaciones regulados en el respectivo contrato y ordenamiento legal aplicable y cuyos procedimientos, requisitos, condiciones y formas de contratación se regulan por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios”.

II.4. LA INAMOVILIDAD FUNCIONARIA

II.4.1. RESPECTO AL TRABAJADOR CON CAPACIDADES DIFERENTES O QUE TENGA BAJO SU DEPENDENCIA A PERSONAS CON CAPACIDADES DIFERENTES

26. Con relación al derecho al trabajo, la Norma Suprema en el art. 70.4, es imperativa al establecer que las personas con capacidades diferentes gozan del derecho fundamental al trabajo en condiciones adecuadas, de acuerdo a sus posibilidades y capacidades, subrayando que a cambio recibirán una remuneración justa que asegure para sí y su familia una vida digna.
27. Asimismo, en el art. 71 constitucional, se consolida la igualdad de las personas con discapacidad con el resto de los grupos de la sociedad, en cuyo similar sentido fueron emitidas leyes y disposiciones reglamentarias.
28. Previamente a desarrollar la normativa legal y vigente en nuestro País se considera pertinente mencionar que, 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 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





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

- 1975 y el Convenio 159 de la OIT; buscan proscribir situaciones discriminatorias contra las personas con capacidades diferentes, procurando la creación de oportunidades de trabajo para este grupo vulnerable.
29. Ahora bien, la Ley de la Persona con Discapacidad (Ley 1678 de 15 de diciembre de 1995)⁶ y el Decreto Supremo 24807 de 4 de agosto de 1997 (DS 24807), que reglamenta la referida Ley, expresa la voluntad del Estado de hacer cierta la defensa de los derechos y garantías de las personas con capacidades diferentes.
30. Con relación a la inamovilidad laboral, el art. 3 del Decreto Supremo 27477 de 6 de mayo de 2004 (DS 27477), establece el principio de estabilidad laboral que señala que las personas con discapacidad no pueden ser retiradas de sus fuentes de trabajo, salvo por las causales legalmente establecidas y previo proceso interno; igualmente, los trabajadores o funcionarios que tengan bajo su dependencia personas con discapacidad, en primer grado en línea directa y hasta el segundo grado en línea colateral, gozan de inamovilidad funcionaria bajo los mismos términos (art. 5.II del mencionado Decreto Supremo).
31. El referido Decreto Supremo fue modificado por el DS 29608 de 18 de junio de 2008, con la finalidad de asegurar que este sector de la población acceda a condiciones dignas y humanas de trabajo, por ello en el art. 2.II, determina que 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, ámbito de protección que se amplía al disponer que la inamovilidad beneficiará a los padres o tutores que tengan bajo su dependencia a personas con discapacidad, y sólo será aplicable cuando los hijos o los dependientes sean menores de dieciocho (18) años, situación que deberá ser debidamente acreditada, salvo que se cuente con declaratoria de invalidez permanente, contenida en el Certificado Único de Discapacidad, emitida por el Ministerio de Salud y Deportes, de conformidad al Decreto Supremo 28521 de 16 de diciembre de 2005 (DS 28521).
32. Por su parte, la Ley General para Personas con Discapacidad⁷, en su art. 34.II, 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"*.

⁶ La Ley de la Persona con Discapacidad, se encuentra en vigencia, respecto a los derechos que reconoce, conforme a la Disposición Transitoria Única de la Ley General para Personas con Discapacidad, promulgada el 2 de marzo de 2012 por Ley 223.

⁷ Ley 223 promulgada el 2 de marzo de 2012, vigente.





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

33. A su vez, el Reglamento de la Ley General para Personas con Discapacidad, promulgado mediante Decreto Supremo 1893 de 12 de febrero de 2014 (DS 1893), establece en su art. 22, respecto a la inamovilidad laboral: *"I. Para garantizar la inamovilidad laboral de personas con discapacidad y/o cónyuges, padres, madres y/o tutores de personas con discapacidad del sector privado, se procederá conforme a normativa en vigencia. II. El Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, elaborará y aprobará un procedimiento específico para la reincorporación de servidoras y servidores públicos con discapacidad y/o cónyuges, padres, madres y tutores de personas con discapacidad, ante un despido injustificado"*.
34. Lo referido es concordante con el art. 46.I y II de la CPE, al establecer; por una parte, que toda persona tiene derecho al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación y con remuneración y salario justo, equitativo y satisfactorio, que asegure a la persona y a su familia una existencia digna; instituyendo al mismo tiempo, que esa fuente laboral sea estable y en condiciones equitativas y satisfactorias. Y por otra, impone al Estado la obligación de proteger el ejercicio del trabajo en todas sus formas.
35. En consecuencia, el derecho a la inamovilidad funcionaria de personas con capacidades diferentes o que tengan bajo su dependencia personas con capacidades diferentes, importa la protección constitucional para obtener y conservar una fuente de trabajo, a modo de prever una eventual ruptura de la relación laboral que afecte al discapacitado en los beneficios que le asisten.
36. De lo que se infiere que el ámbito de protección de los trabajadores o funcionarios en las condiciones referidas, importa la inamovilidad laboral y excepcionalmente, su despido en dos situaciones, primero, que las personas comprendidas en el ámbito de protección de las citadas disposiciones legales, incurran en causales establecidas por ley para la conclusión del vínculo laboral previo debido proceso; y segundo, que por efecto de la ley, la relación laboral ya no pueda continuar en las mismas condiciones, lo que no significa de manera alguna la conclusión del vínculo laboral, sino su persistencia en otras circunstancias y/o funciones, sin afectar su escala salarial, que le permita alcanzar para sí y su familia una vida digna.





II.4.2. DE MUJER EMBARAZADA O PROGENITOR HASTA QUE EL HIJO CUMPLA UN AÑO DE EDAD

37. Respecto a la inamovilidad laboral de cualquiera de los progenitores, el art. 48.VI de la CPE, dispone que: *"Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos. Se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo, y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad"*.
38. Por su parte, el Decreto Supremo 0012 de 19 de febrero de 2009 (DS 0012), tiene por objeto reglamentar las condiciones de inamovilidad laboral de la madre y padre progenitores que trabajen en el sector público y privado, así en su art. 2, determina que: *"La madre y/o padre progenitores, sea cual fuere su estado civil, gozarán de inamovilidad laboral desde la gestación hasta que su hijo o hija cumpla un (1) año de edad, no pudiendo ser despedidos, afectarse su nivel salarial ni su ubicación en su puesto de trabajo"*.
39. La inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo y de los progenitores hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad; se encuentra relacionada con el deber del Estado de proteger la sociedad y la familia, de garantizar la prioridad del interés superior del recién nacido, que comprende la preeminencia de sus derechos y la primacía en recibir protección y socorro en cualquier circunstancia; además que, se establece como una garantía de asegurar el derecho a la vida y a la salud de la madre y el menor, ya que con una fuente laboral, al menos se asegurará a la madre el poder adquirir los medios necesarios para proteger las necesidades más premiosas que demande el niño o niña recién nacido.
40. Por otra parte, el art. 5.I del citado Decreto Supremo, establece que: *"No gozarán del beneficio de inamovilidad laboral la madre y/o padre progenitores que incurran en causales de conclusión de la relación laboral atribuible a su persona, previo cumplimiento por parte del empleador público o privado de los procedimientos que fijan las normas para extinguir la relación laboral"*.
41. En ese contexto, la SCP 0086/2012 de 16 de abril, dejó sentado que en aquellos casos en que uno de los progenitores haya sido sometido a un proceso administrativo, disciplinario que determine su destitución -por incurrir en contravención al ordenamiento jurídico administrativo y las normas que regulan la conducta funcionaria- dicha sanción impuesta deberá postergarse hasta un año del nacimiento de la niña o niño recién nacido. Por lo que la mujer en estado





de gestación o lactancia, no puede ser removida de su puesto de trabajo hasta que su hijo o hija cumpla un año de edad; previsión constitucional que versa sobre la protección de la maternidad por parte del Estado, que es extensible al progenitor varón a efectos de precautelar el derecho a la vida, la salud y a la seguridad social, tanto de la madre como del recién nacido desde el momento de su concepción.

42. Por último, ante el incumplimiento de la inamovilidad laboral de la madre y padre progenitores que trabajen en el sector público o privado, el Artículo Único del DS 0495 de 1 de mayo de 2010 (DS 0495), complementando el art. 6 del DS 0012, dispuso: *"I. En caso de incumplimiento de la inamovilidad laboral, a solicitud de la madre y/o padre progenitores, el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social instruirá al empleador, para que cumpla en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles a partir de su notificación, la reincorporación con goce de haberes y otros derechos sociales por el tiempo que duró la suspensión de la relación laboral. II. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Parágrafo precedente, la afectada o afectado podrá interponer las acciones constitucionales que correspondan, tomándose en cuenta la inmediatez de la protección del derecho constitucional de inamovilidad laboral"*.
43. De ello se concluye que, en caso de que el empleador incumpla con el derecho a la inamovilidad laboral, del cual gozan el progenitor o progenitora, que trabajen en el sector público o privado, hasta el año de nacimiento de su hija o hijo, podrán solicitar al Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, instruya su reincorporación con goce de haberes y otros derechos sociales por el tiempo que duró la suspensión de la relación laboral; sin perjuicio de interponerse la acción de defensa constitucional que corresponda.

II.5. EXCEPCIONES A LA INAMOVILIDAD LABORAL DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

44. Ahora bien, partiendo del ya mencionado art. 233 de la CPE, podemos señalar que dicha norma, determina que existen dos regímenes distintos de servidores públicos, por un lado, los que forman parte de la carrera administrativa y por otro los que son elegidos por voto o son libremente designados. En ese marco y en términos generales los cargos electivos o de designación obedecen a criterios de jerarquía institucional y legitimidad democrática que no pueden ser vistos con la misma óptica que aquellos que forman parte del sistema de carrera administrativa.
45. Es así que, los cargos electivos tienen ciertas características, las cuales son: **1)** Elegidos por un plazo determinado; **2)** Son el producto de un proceso de





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

- elección donde interviene el ejercicio de la soberanía popular para su elección; y,
- 3)** Realizan labores de dirección y alta gestión institucional en el Estado.
46. Por su parte, los cargos de designación, son aquellos en los que existe un proceso de intermediación democrática; es decir, son designados por quien fue elegido democráticamente y su naturaleza es la flexibilidad, debido al dinamismo institucional que requieren las altas funciones del Estado, en ese sentido, tienen las siguientes características: **a)** Designados directamente por una autoridad elegida democráticamente o por una autoridad elegida por intermediación democrática; **b)** Son designados por sus cualidades personales y profesionales en beneficio de los intereses del Estado; **c)** Realizan labores de dirección y coordinación con las autoridades elegidas democráticamente⁸.
47. De lo referido anteriormente, se puede señalar que este tipo de servidores tienen características específicas que de ningún modo podrían equipararse a la generalidad de los servidores públicos y trabajadores que gozan de inamovilidad en las condiciones establecidas por la Constitución y la Ley.
48. Ahora bien, la inamovilidad laboral es una garantía constitucional creada con la finalidad de proteger una pluralidad de derechos fundamentales, pero esencialmente tiene la finalidad de proteger el bienestar de la madre gestante o el progenitor y los derechos del ser en concepción o de la niña o niño hasta un año de edad, en miras, a que el periodo de gestación hasta que el nuevo ser cumpla un año, se desarrolle con los mayores estándares de bienestar y en condiciones de dignidad protegiendo a la futuras generaciones y garantizando la dignidad de las mujeres gestantes y de los progenitores.
49. Sin embargo, al considerar esta garantía, se tiene que la inamovilidad no puede ser aplicada en todos los casos, ya que como se desarrolló anteriormente no todas las funciones públicas son iguales y algunas contienen ciertas características concretas. Es por ello que, respecto a los servidores públicos que ejercen cargos electivos o cargos de designación, no se les podría aplicar la garantía de inamovilidad laboral; ya que no resultaría razonable que un Alcalde, un Concejal, un Gobernador, un Ministro de Estado o un Director, pretendan justificar su permanencia en mérito a la garantía de inamovilidad, pretendiendo una extensión de mandato; puesto que, fueron elegidos o designados por cierto tiempo y como consecuencia ya sea de un proceso democrático o por intermediación democrática o bien por una autoridad elegida democráticamente o por una autoridad elegida por intermediación democrática.
50. A este efecto, el Tribunal Constitucional Plurinacional, mediante la SCP 1044/2013 de 27 de junio, expresó lo siguiente: "Ahora bien por el principio de universalidad la garantía de la inamovilidad laboral alcanza tanto al sector privado como al sector público (SCP 1417/2012 de 20 de septiembre); sin

⁸ Entendimiento asumido por el Tribunal constitucional Plurinacional en la SCP 1018/2014 de 6 de junio, entre otras.





embargo, debe reconocerse que tampoco es absoluto de forma que puede verse limitado por las necesidades instituciones que atañen al correcto funcionamiento del aparato público y el bienestar de la colectividad...".

II.6. EL DERECHO DE SINDICALIZACIÓN O DE ASOCIACIÓN SINDICAL Y EL FUERO SINDICAL

51. La Constitución Política del Estado en su artículo 51, reconoce el derecho a la sindicalización de los trabajadores al establecer lo siguiente: *"I. Todas las trabajadoras y los trabajadores tienen derecho a organizarse en sindicatos de acuerdo con la Ley.*
II. El Estado respetará los principios sindicales de unidad, democracia sindical, pluralismo político, auto sostenimiento, solidaridad e internacionalismo.
III. Se reconoce y garantiza la sindicalización como medio de defensa, representación, asistencia, educación y cultura de las trabajadoras y trabajadores del campo y de la ciudad.
IV. El Estado respetará la independencia ideológica y organizativa de los sindicatos. Los sindicatos gozarán de personalidad jurídica por el solo hecho de organizarse y ser reconocidos por sus entidades matrices.
V. El patrimonio tangible e intangible de las organizaciones sindicales es inviolable, inembargable e indelegable".
52. Conforme lo desglosado precedentemente, se concluye que la Norma Suprema, reconoce el derecho a la sindicalización, constituyéndose en un derecho inherente a los trabajadores en relación de dependencia con el empleador; este derecho tiene como uno de sus componentes, la potestad de organizarse en sindicatos.
53. Ahora bien, corresponde puntualizar que, conforme establece la Ley General del Trabajo en su art. 99⁹, acorde con lo establecido en la Ley Fundamental, también reconoce el derecho a la sindicalización, clasificándola en patronales, gremiales o profesionales, mixtos o industriales de empresa; es decir que, reconoce el derecho a la sindicalización para cada nivel laboral, pero de acuerdo al nivel en el que se encuentra el trabajador.

⁹ "Se reconoce el derecho de asociación en sindicatos, que podrán ser patronales, gremiales o profesionales, mixtos o industriales de empresas. Para actuar como tal, el sindicato deberá tener carácter de permanencia, haber legalizado su personería y constituirse con arreglo a las reglas legales" (art. 99 de la LGT).





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

54. Sin embargo, el derecho de asociación sindical se encuentra restringido; por cuanto, el art. 104 de la LGT, establece que los funcionarios públicos no podrán organizarse sindicalmente, cualquiera sea su categoría y condición.
55. En lo que respecta al fuero sindical, Manuel Ossorio¹⁰ indica que es la: *"Garantía que se otorga a determinados trabajadores, motivada en su condición representativa sindical, para no ser despedidos, trasladados, ni modificadas sus condiciones de trabajo, sin justa causa. Consiste en el derecho que se les otorga en virtud del cual el patrono o empresario no puede, durante el tiempo que indica la ley o mientras esta garantía de protección subsiste, despedir libremente al Trabajador (...). Se trata, pues, del reconocimiento de un derecho a la estabilidad en el trabajo de aquellos empleados que, dentro o fuera del local de trabajo, desempeñan cargos de representación de sus compañeros"*.
56. Por su parte, el art. 51.VI de la CPE, dispone: *"Las dirigentas y los dirigentes sindicales gozan de fuero sindical, no se les despedirá hasta un año después de la finalización de su gestión y no se les disminuirá sus derechos sociales, ni se les someterá a persecución ni privación de libertad por actos realizados en el cumplimiento de su labor sindical"*.
57. En ese contexto, el fuero sindical es un privilegio, reconocido constitucionalmente, y otorgado al cargo de representante sindical, para que quien ocupe dicho cargo no sea removido, perseguido, procesado ni detenido por causa de la función sindical que ejerce o ejerció en representación de su gremio, hasta un año después de la finalización de su gestión.
58. Bajo esos antecedentes, mediante la SCP 0111/2014 de 10 de enero, el Tribunal Constitucional Plurinacional ha procedido a conceptualizar y determinar la finalidad del fuero sindical refiriendo que: ***"...es aquel conjunto de medidas destinadas a brindar protección a todos aquellos que conforman un sindicato contra cualquier acto que pueda constituir un perjuicio a su normal desarrollo en la actividad sindical y comprende la prevención, el control y la reparación de los actos antisindicales."***

(...)

En suma, el fuero sindical protege contra cualquier acto atentatorio a la libertad sindical, es una figura destinada a la protección de todo trabajador sindicalizado que ejerce representación o dirigencia y ésta es desde el momento

¹⁰ Ossorio, Manuel. "Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales" 36ª Edición Actualizada, Corregida y Aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Editorial Heliasta, Colonia Suiza – Uruguay. 2010, pág. 426.





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

que asume esa condición, durante su gestión y a la cesación de éste, impidiendo así que los empleadores tomen represalias por los actos propios que generaron la actividad sindical por mejores condiciones para sus compañeros de trabajo” (negrillas agregadas).

59. Ahora bien, el Decreto Ley 0038 de 7 de febrero de 1944 (DL 0038), elevado a rango de ley, por el artículo único de la Ley 3352 de 21 de febrero de 2006, denominada Ley del Fuero Sindical, tiene como objetivo primordial proteger el ejercicio de ese derecho, garantizando la permanencia de los dirigentes sindicales elegidos por la voluntad de los obreros y empleados sindicalizados, evitando las represalias que pudieran ejercitarse contra los mismos, por las actividades desarrolladas en mérito de su calidad de representantes de los trabajadores.
60. Bajo ese contexto normativo, sobre la protección al fuero sindical la SCP 2132/2012 de 8 de noviembre, señaló que: *“...sobre dicha garantía, el DL 38 de 7 de febrero de 1944, elevado a rango de Ley y modificado por Ley 3352 de 21 de febrero de 2006, prescribe en su art. 1 que los obreros y empleados elegidos para desempeñar los cargos directivos de un sindicato, no podrán ser destituidos sin previo proceso; tampoco podrán ser transferidos de un empleo a otro ni aun de una sección a otra, dentro de una misma empresa, sin su libre consentimiento”. En caso de que el empleador estimare necesario su traslado o destitución, éstos se harán como consecuencia de un proceso a instaurarse ante el Juez del Trabajo (art. 2).*
En ese sentido, ante la infracción de esas normas, el art. 5 de esa disposición legal, modificado por la Ley 3352, establece un procedimiento sumario a cargo del juez del trabajo para los casos en los que los empleadores destituyan a los dirigentes de un sindicato sin previo proceso, o que impidan el libre ejercicio de la actividad sindical. En el mismo sentido, el Título VI, Capítulo Primero del Código Procesal del Trabajo, a partir del art. 222, establece un procedimiento especial por infracción a las leyes sociales, de exclusiva competencia del Juez del Trabajo”.
61. De la norma descrita y la jurisprudencia desarrollada precedentemente, se establece que, el fuero sindical es la garantía de la que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa, hasta un año después de concluida su gestión. Constituyéndose en una figura que busca proteger a los trabajadores que lideran los sindicatos dentro de la empresa;





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

reconociéndoles a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.

62. Adicionalmente, corresponde señalar que, el Convenio 87, sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicalización¹¹, y el Convenio 98¹², sobre el Derecho de Sindicalización y de Negociación Colectiva, ambos de la OIT, disponen que los Estados deben garantizar la libre sindicalización de los trabajadores.
63. Es así que, el art. 1 del Convenio 98 de la OIT, expresa: "**1.** *Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo; 2.* *Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto: a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato; b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo*"; en consecuencia, se puede concluir que, la protección estatal otorgada a un dirigente o dirigente sindical, tiene la finalidad de que pueda gozar del ejercicio pleno de sus funciones sindicales, no pudiendo ser despedido por esa su condición, evitando de esta forma la restricción a su libertad sindical.
64. No obstante lo establecido en la normativa desarrollada, es menester precisar que el hecho de que un trabajador sea dirigente sindical y se encuentre protegido por el fuero sindical, no es un impedimento para que enfrente un proceso administrativo interno por posibles transgresiones a las normas internas, incurridas dentro de su fuente laboral, como funcionario y no en representación de su sindicato.
65. Ante este supuesto, el art. 9 del CPT, dispone que la jurisdicción laboral tiene competencia para conocer procesos por desafuero sindical y el art. 241 de la misma norma, establece que los juicios sociales de desafuero sindical se tramitarán conforme a las reglas establecidas en el Código Procesal del Trabajo para los juicios sociales ordinarios, debiendo el trabajador continuar en sus

¹¹ El Convenio 87, fue aprobado en la Trigésima Primera Reunión de la Conferencia General de la OIT en San Francisco en 1948 y, ratificado por Bolivia mediante Ley 194 de 28 de noviembre de 1962.

¹² El Convenio 98, fue adoptado en la Trigésima Segunda Reunión de la OIT en Ginebra el año 1949, ratificado por nuestro Estado a través del Decreto Ley 7737 de 28 de julio de 1966 (DL 7737).





funciones en tanto no exista una sentencia ejecutoriada de desafuero en su contra.

II.7. LA REINCORPORACIÓN DEL TRABAJADOR EN CASO DE DESPIDO INJUSTIFICADO Y LA CANCELACIÓN DE BENEFICIOS SOCIALES, SALARIOS DEVENGADOS Y DERECHOS COLATERALES, CONFORME A LA NORMATIVA LABORAL VIGENTE EN EL ESTADO BOLIVIANO

66. Ante un posible despido injustificado, mediante el art. 10.I del DS 28699, se instituyó la posibilidad que el trabajador recurra ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, para pedir su restitución, así: *"Cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el Artículo 16 de la Ley General del Trabajo, podrá optar por el pago de beneficios sociales o por su reincorporación"*; asimismo, en el párrafo segundo determina que en caso que: *"...el trabajador opte por los beneficios sociales, el empleador está obligado a cancelar los mismos además de otros derechos que le corresponda..."*, en el tiempo y condiciones establecidas por el señalado Decreto Supremo.
67. Además, el referido artículo en su párrafo III, con la modificación introducida por el DS 0495, establece: *"III. En caso de que el trabajador opte por su reincorporación podrá recurrir a este efecto ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, donde una vez constatado el despido injustificado, se dispondrá la inmediata reincorporación al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales actualizados a la fecha de pago. En caso de negativa del empleador, el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, impondrá multa por infracción a leyes Sociales, pudiendo el trabajador iniciar la demanda de Reincorporación ante el Juez del Trabajo y Seguridad Social con la prueba del despido injustificado expedido por el referido Ministerio; IV. La conminatoria es obligatoria en su cumplimiento a partir de su notificación y únicamente podrá ser impugnada en la vía judicial, cuya interposición no implica la suspensión de su ejecución; V. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Parágrafo IV del presente Artículo, la trabajadora o trabajador podrá interponer las acciones constitucionales que correspondan, tomándose en cuenta la inmediatez de la protección del derecho constitucional de estabilidad laboral"*.
68. La norma citada en el párrafo precedente, establece dos supuestos, el primero se da cuando el Ministerio del Trabajo y Previsión Social al momento de disponer la reincorporación, también ordena el pago de los salarios devengados y





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Procuraduría General del Estado

derechos colaterales, cuando corresponda; determinación que es de obligatorio cumplimiento y en caso que el empleador incumpla la conminatoria, el trabajador puede interponer una acción constitucional.

69. El segundo responde al hecho de que el empleador puede impugnar la referida conminatoria en la justicia ordinaria; es decir, que puede interponer una demanda laboral dentro de los alcances establecidos por el art. 65 del Código Procesal del Trabajo (CPT), precepto que le otorga la posibilidad al empleador de constituirse en parte demandante en un proceso laboral en el que se establecerá si el despido fue o no injustificado.
70. Empero, respecto a este punto, el Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de su jurisprudencia¹³, ha señalado que tanto el trabajador como el empleador, podrán impugnar en sede administrativa, la conminatoria o la resolución de la Jefatura Departamental de Trabajo, permitiendo a ambas partes el acceso a una segunda instancia, garantizándose de ésta manera el respeto por el debido proceso, sin que este hecho impida el acudir a la impugnación de carácter judicial, en virtud de lo cual, si alguna autoridad o empleador no se hallan de acuerdo con las medidas asumidas por las Jefaturas Departamentales de Trabajo, pueden refutar las mismas, en procura de obtener una decisión respecto al fondo de la problemática planteada; sin embargo, la conminatoria de reincorporación inmediata es de cumplimiento obligatorio; por lo tanto, ante su incumplimiento se hace viable la tutela constitucional; a fin de obtener una inmediata protección del derecho a la estabilidad laboral.
71. En lo que concierne al pago de los beneficios sociales, la Ley General del Trabajo en su art. 13, determina que: *"Cuando fuere retirado el empleado u obrero por causal ajena a su voluntad, el patrono estará obligado independientemente del desahucio, a indemnizarle por el tiempo de servicios..."*; sin embargo, el art. 16 de la misma Ley, establece que: *"No habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando exista una de las siguientes causales: a) Perjuicio material causado con intención en los instrumentos de trabajo; b) Revelación de secretos industriales; c) Omisiones o imprudencia que afecten a la seguridad o higiene industrial; e) incumplimiento total o parcial del convenio; y, g) Robo o hurto por el trabajador"* -los incisos d) y f) fueron derogados-.
72. El art. 9 del DS 28699, en concordancia con lo señalado ut supra, respecto a los despidos, regula que: *"I. En caso de producirse el despido del trabajador el*

¹³ Jurisprudencia constitucional contenida en la SCP 0177/2012 de 14 de mayo, y reiterada por las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 1946/2012, 2534/2012, entre otras.





empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito. II. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor”.

73. Si bien es cierto que la desvinculación laboral es una atribución administrativa, en caso de ser determinada y efectuada en contravención a la normativa laboral vigente, acarrea consecuencias jurídicas, pudiendo derivar en procesos y acciones judiciales, extrajudiciales o constitucionales en desmedro del patrimonio de las instituciones y entidades estatales; y por lo tanto, afectando los intereses del Estado; por cuanto, los trabajadores pueden solicitar no sólo su reincorporación, sino también el pago de los salarios devengados y otros derechos que les corresponda; además que, en caso de no ser pagados a tiempo los beneficios sociales, en el plazo establecido por la normativa vigente, el empleador está obligado a pagar una multa en beneficio del trabajador (art. 9.II del DS 28699), lo que se constituye en una afectación al patrimonio económico de la institución o entidad estatal; y en consecuencia, del Estado boliviano.

III. ANÁLISIS JURÍDICO Y MOTIVACIÓN INTELECTIVA

74. A partir de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, se establece un nuevo modelo de Estado con una visión de un Estado Social de Derecho; que tiene entre sus fines y funciones esenciales constituir una sociedad justa y armoniosa, sin discriminación, con plena justicia social; así también, garantizar el bienestar, la protección e igual dignidad de las personas; y, el acceso de las personas al trabajo, entre otros.
75. En ese contexto, la estructura normativa en materia laboral del Estado Boliviano, en sus diferentes ámbitos está dirigida en lo fundamental a proteger a los trabajadores, ya que conforme se señaló precedentemente el derecho fundamental al trabajo es la base para una vida digna y honrada, no sólo del trabajador sino también de su núcleo familiar, constituyendo un sociedad justa y armoniosa, en la cual se prohíbe el despido arbitrario del empleador sin que





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Procuraduría General del Estado

mediante causas legales de retiro, precautelando la estabilidad laboral, viabilizando la reincorporación de la trabajadora o trabajador a su fuente de trabajo más la cancelación de los salarios devengados a causa del retiro injustificado o el pago de una indemnización, conforme a nuestra legislación vigente.

76. Ahora bien, respecto a la estabilidad del servidor público, ésta se encuentra como un derecho reconocido por el art. 7 del Estatuto del Funcionario Público, asegurando la estabilidad, inspirada en los principios de reconocimiento de mérito, evaluación de desempeño e igualdad.
77. La estabilidad laboral y retiro del Servidor Público se halla condicionada al cumplimiento de los procesos de evaluación; sin embargo, la estabilidad del servidor público, no es absoluta ni de por vida. Su permanencia en la Administración Pública es dinámica y está condicionada a evaluaciones periódicas.
78. Sin embargo, es menester señalar que la estabilidad laboral no les alcanza a los funcionarios electos, cuya función cesa cuando termina su mandato; ni para los funcionarios designados que también cesa cuando termina el mandato, ni para los de libre nombramiento que cesan al terminar el mandato de los funcionarios designados o electos que impulsaron su nombramiento, ni para los interinos (cesa al cumplirse el término de 90 días por los cuales fue contratado).
79. Adicionalmente, en consecuencia de lo señalado precedentemente, el retiro se puede definir como la terminación del vínculo que une a la Administración Pública con el servidor público; en ese contexto el art. 41 del Estatuto del Funcionario Público, establece que el retiro se puede producir por las siguientes causales: **a)** Renuncia, que es una manifestación voluntaria del servidor público; **b)** Jubilación, conforme a las disposiciones legales (años de servicio, pago de aportes, edad); **c)** Invalidez y muerte, de acuerdo a la normativa legal vigente. Como los cargos se ejercen personalmente por el Servidor Público, producidos estos extremos, se extingue la relación de empleo; **d)** Las previstas en el art. 49 del Estatuto, como resultado de las evaluaciones deficientes y otras infracciones establecidas en el Estatuto; **e)** Destitución por procesos disciplinarios por responsabilidad, por la función pública o proceso judicial con sentencia condenatoria ejecutoriada; **f)** Abandono ausencia por tres días hábiles consecutivos y seis días discontinuos en un mes, no debidamente justificados; y, **g)** Supresión del cargo, lo que significa la eliminación del puesto de trabajo.
80. El derecho a la inamovilidad funcionaria, tanto para trabajadores, como para servidores públicos, tiene dos vertientes, la primera encaminada a proteger a las





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

personas con capacidades diferentes o que tengan bajo su dependencia individuos con discapacidad, importa la protección constitucional para obtener y conservar una fuente de trabajo, a modo de prever una eventual ruptura de la relación laboral que afecte al discapacitado en los beneficios que le asisten; y la segunda, ampara a las mujeres en estado de gravidez y de los progenitores hasta que el menor cumpla un año de edad, que se encuentra relacionada con el deber del Estado, de proteger la sociedad y la familia, de garantizar la prioridad del interés superior del recién nacido, que comprende la preeminencia de sus derechos y la primacía de recibir protección y socorro en cualquier circunstancia; además que, se establece como una garantía de asegurar los derechos a la vida y a la salud de la madre y el menor.

81. Sin embargo, en ambos casos, la relación laboral podrá concluir cuando sean sometidos a un proceso administrativo disciplinario que determine su destitución por haber incurrido en una de las causales establecidas por ley para la conclusión del vínculo laboral previo debido proceso; empero, respecto a esta excepción, en el caso de los progenitores con hijos menores de un año, la sanción será diferida hasta que cumpla un año de nacimiento.
82. Por otro lado, el fuero sindical, desarrollado anteriormente, es un derecho social ejercido por determinados trabajadores -obreros o empleados-, que tengan condición representativa sindical, con la finalidad de evitar que sean despedidos o modificadas sus condiciones de trabajo sin una justa causa. Deviniendo del fuero sindical una garantía otorgada a los dirigentes sindicales.
83. En consecuencia, se constituye en un deber del Estado Plurinacional de Bolivia, garantizar la protección al trabajador o trabajadora que fue elegido como dirigente sindical, precautelando por su estabilidad laboral, en razón del cargo que ejercen en representación de sus compañeros, ésta protección estatal busca resguardar el interés de los trabajadores o trabajadoras que tomaron la decisión de agruparse y conformar una organización sindical, buscando precautelar sus derechos, conquistas y aspiraciones.
84. Sin duda que sin el fuero sindical, los sindicatos no podrían existir, ya que la persecución y acoso contra sus líderes sería implacable haciendo inútil la finalidad misma de los sindicatos; puesto que, no podrían actuar con plenas garantías laborales, motivo por el cual, el art. 51.VI de la CPE, determina que quien ocupe el cargo de representante sindical, no puede ser removido de su cargo, perseguido, procesado ni detenido por causa de la función sindical





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

ejercida en representación de su gremio, hasta un año después de la conclusión de su gestión.

85. Sin embargo, el hecho de que un trabajador sea dirigente sindical y se encuentre protegido por el fuero sindical, no significa que, como empleado y no en representación de su sindicato, no pueda enfrentar un proceso administrativo previo por posibles transgresiones a las normas internas de su institución; además, el Código Procesal del Trabajo establece que, en la jurisdicción laboral se debe tramitar el correspondiente proceso por desafuero sindical, debiendo la resolución judicial determinar si corresponde la destitución o no del trabajador.
86. Ahora bien, en caso que el empleador incurra en un despido injustificado, los trabajadores afectados podrán solicitar al Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, se instruya su reincorporación con goce de haberes y otros derechos sociales por el tiempo que duró la suspensión de la relación laboral; sin perjuicio de interponerse la acción de defensa constitucional que corresponda; asimismo, podrá acudir a la vía judicial para que a través de un proceso laboral, ya sea de reincorporación o de beneficios sociales, sus derechos lesionados sean restituidos.
87. Por otro lado, si bien es cierto que la desvinculación laboral es una atribución administrativa, en caso de ser determinada y efectuada en contravención de la normativa laboral vigente, acarrea consecuencias jurídicas, derivando en procesos judiciales en desmedro del patrimonio de las instituciones y entidades estatales; y en consecuencia, afectando los intereses del Estado.
88. Ahora bien, las UUJJ de la Administración Pública han sido diseñadas para asesorar, supervisar, coordinar y ejecutar técnicas y operativas de carácter jurídico, como apoyo estratégico, aplicando la legislación jurídica en la gestión de procesos legales y coadyuvando en la implementación de las políticas institucionales de su institución; por lo tanto, las UUJJ asesoran y cumplen sus funciones respecto a todas las áreas de la institución, a fin que con el cumplimiento y ejercicio de sus actividades logre en coordinación con todas las áreas de la institución un adecuado asesoramiento a la MAE.
89. En ese contexto, las UUJJ de las instituciones de la Administración Pública, que se encuentran reguladas por la Ley General del Trabajo, deben asesorar adecuadamente a las MAE's de sus instituciones, así como a la Dirección Administrativa Financiera y la Unidad de Recursos Humanos si el caso así lo amerita, a través de la emisión de **Informes Técnicos Legales oportunos, objetivos y adecuadamente fundamentados.**





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

90. Puesto que, conforme a la Constitución Política del Estado y a la normativa vigente, los derechos laborales son irrenunciables, inalienables e imprescriptibles y a fin que la decisión de desvincular laboralmente a un trabajador se efectúe de acuerdo a los fines y funciones del Estado, precautelando y protegiendo los derechos laborales para que éstos no sean afectados.
91. Pues, en caso que el trabajador inicie un proceso judicial reclamando algún beneficio social, que no haya sido otorgado oportunamente o negado por la institución, ocasionará una afectación de los intereses económicos en mayor cuantía y de forma progresiva con el transcurso del tiempo; por cuanto, a la larga serán cuantificados en sumas exorbitantes, debido a la ausencia de una previsión por parte de la institución, respecto a las consecuencias que podrían surgir a causa de un despido injustificado. Además, debe agregarse que, mientras más tiempo transcurra, a causa de la actualización que se calcula en base a la Unidad de Fomento a la Vivienda (UFV), el monto a ser cancelado por la institución o entidad estatal se incrementará gradualmente, poniendo en consecuencia, en mayor riesgo el interés patrimonial del Estado, lo cual incluso podría derivar eventualmente en el inicio de una demanda internacional tramitada ante los organismos internacionales de derechos humanos, en decremento del patrimonio del Estado.
92. Por lo tanto, a objeto de velar por el ejercicio diligente de las UUUJ de la Administración Pública, precautelando los intereses de las instituciones y entidades estatales, y por consiguiente los del Estado y al mismo tiempo protegiendo la estabilidad laboral y la inamovilidad laboral, como derechos que le asisten al trabajador, a fin de evitar gastos innecesarios al Estado por el inicio de procesos laborales seguidos por ex funcionarios a causa de despidos injustificados, es esencial que las UUUJ de las instituciones que se encuentran bajo la regulación de la Ley General del Trabajo, emitan **Informes Técnico Legales**, objetivos y oportunos, con la debida fundamentación que respalde la determinación de desvincular laboralmente a un trabajador y las posibles consecuencias de dicho despido, lo cual permitirá al Estado una mejor defensa ante posibles procesos laborales.
93. Es así que, el referido Informe Técnico Legal que emitan las UUUJ de la Administración Pública, mínimamente debe observar los elementos que a continuación se desarrollan, los cuales no son restrictivos, y tienen como fin ayudar a la MAE o a la Dirección Administrativa Financiera y la Unidad de Recursos Humanos si el caso así lo requiere, a conocer el costo y las





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

consecuencias o en su caso los beneficios que implicarían el retiro de un trabajador, debiendo indicar como mínimo:

- a) Motivo o causal que genera la desvinculación laboral del trabajador, observando lo establecido por la Ley General del Trabajo o el Estatuto del Funcionario Público, sus respectivos Reglamentos y la normativa aplicable para cada caso, según corresponda, al respecto;
- b) Análisis de la existencia o no de causales de inamovilidad o estabilidad funcionaria al momento del retiro, tomando en cuenta las particularidades en caso de mujer embarazada, persona con discapacidad y fuero sindical;
- c) Justificación del despido del trabajador o servidor público, señalando la normativa legal y el análisis jurídico correspondiente;
- d) Determinación de las posibles consecuencias jurídico legales que acarrearía el retiro del trabajador o servidor público, indicando si el despido se ajusta o no a las causales justificadas;
- e) Establecimiento de la cuantía del pago de los beneficios sociales y otros derechos que le correspondan a ser cancelados al trabajador o servidor público al momento del retiro; y,
- f) El plazo y la forma en la que conforme a la normativa aplicable se deberá hacer efectivo el pago de beneficios sociales al trabajador o servidor público; a tal efecto, se deberá coordinar con el área administrativa de la institución o entidad estatal para que se verifique, en las partidas presupuestarias correspondientes, la disponibilidad de los recursos, para la respectiva cancelación al trabajador al momento del retiro (aspecto que también deberá constar en el informe).

94. No obstante lo desarrollado precedentemente, cabe aclarar que, el informe técnico legal que vayan a emitir las UUUJ, tiene como finalidad asesorar a la MAE; así como, a la Dirección Administrativa Financiera y la Unidad de Recursos Humanos cuando corresponda, en las decisiones y acciones a tomar respecto a la movilidad de los trabajadores o servidores públicos, por lo que se constituye en un documento de apoyo y respaldo jurídico; sin embargo, no es vinculante; por cuanto, la decisión última le corresponde a la MAE.

POR TANTO

95. **El Procurador General del Estado**, en uso de sus facultades y atribuciones establecidas por la Constitución Política del Estado y el art. 18.8 de la Ley de la Procuraduría General del Estado, **dictamina:**





ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
Procuraduría General del Estado

- 1º Las UUJJ de las instituciones o entidades de toda la Administración Pública, deben asesorar adecuadamente a la MAE de su institución, así como, a la Dirección Administrativa Financiera y la Unidad de Recursos Humanos cuando corresponda, a través de la emisión de **Informes Técnicos Legales**, debidamente fundamentados, objetivos y oportunos, que respalden la determinación de desvincular laboralmente a un trabajador o servidor público y las posibles consecuencias que acarrearía dicho despido, aplicando los elementos mínimos con los que deben contar, a objeto de velar por el ejercicio diligente de las UUJJ, precautelando los intereses del Estado y al mismo tiempo protegiendo el derecho laboral que le asiste al trabajador.
- 2º En caso de apartarse injustificadamente de lo dispuesto en este Dictamen General, se aplicará el art. 113.II de la CPE, en lo que concierne a la interposición de repetición contra la autoridad o servidor público responsable de la acción u omisión que provocó el daño patrimonial al Estado Plurinacional de Bolivia.

El Procurador General del Estado es inviolable, en todo tiempo, por las opiniones, informes, resoluciones, recomendaciones recordatorios o dictámenes que emita en ejercicio de sus funciones.

Dr. Héctor E. Ace Zaconeta
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO
ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

