



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°
La Paz,
15 JUL. 2021

199

VISTOS:

El recurso jerárquico interpuesto por Cristian Oscar Iraola Rodríguez contra la Resolución Administrativa N° ABC/PRE/069/2021 de 15 de abril de 2021, emitida por la Administradora Boliviana de Carreteras.

CONSIDERANDO:

Que el recurso jerárquico de referencia tuvo origen en los siguientes antecedentes:

1. Mediante memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0352 de 15 de junio de 2020, la Presidenta Ejecutiva a.i. de la Administradora Boliviana de Carreteras, prescinde de los servicios de Cristian Oscar Iraola Rodríguez como abogado Senior, ítem 183, indicando que el último día de funciones era esa misma fecha 15 de junio de 2020 (foja 353).

2. En fecha 24 de junio de 2020, Cristian Oscar Iraola Rodríguez, presenta memorial de Recurso de Revocatoria contra Memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0352 de 15 de junio de 2020, bajo los siguientes argumentos (fojas 160 a 188):

i) Manifiesta que de la lectura al Memorándum CITE: MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0352 de 15 de junio, se advierte que contradice todo lo establecido en el Ordenamiento Jurídico previsto en la Ley N° 1178 y su reglamentación el Decreto Supremo N° 26115, Sistemas de Administración de Personal, donde establece claramente las causales para el retiro o desvinculación del trabajador, no acomodándose a lo previsto por el Decreto Supremo N° 26115, Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal, donde claramente establece las causales para el retiro o desvinculación del trabajador, citando para cuyo efecto su artículo 32 referido a las causales de retiro.

ii) Indica que dicha acción o decisión vulnera el artículo 1 del Decreto Supremo N° 28609 de 01 de mayo de 2006 que deroga el artículo 55 del Decreto Supremo N° 21060, donde la estabilidad laboral se la admite en todo ámbito sea en la Ley General de Trabajo o del Estatuto del Funcionario Público, sea por ítem o contrato, por lo que la libre contratación o desvinculación ya no existe en el Ordenamiento Jurídico Boliviano, derogándose de esta manera una de las atribuciones de la ABC, referente a agradecimiento de servicios de manera arbitraria y desconocimiento del derecho a trabajo y a un despido justificado y además que se infrinja la jurisprudencia constitucional al no cumplir la Sentencia Constitucional N° 0691/2003- R.

iii) Señala que la Constitución Política del Estado, refiere al Derecho al Trabajo y Estabilidad Laboral que tiene toda persona, previendo en el artículo 46 concordante con el artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, cuando señala que toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo que le asegure a ella como a su familia una existencia conforme a la dignidad humana.

iv) Expresa que con dicha acción se vulnera lo previsto en la Norma Suprema artículo 49, párrafo II, que dispone que el Estado protegerá la estabilidad laboral y que se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral, y que la ley determinara las sanciones correspondientes, así como el artículo 48, que en el párrafo II, establece que 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 del trabajador o trabajadora.

v) Indica que de la revisión íntegra al Memorándum de Agradecimiento de Servicios CITE MEM/GNA/SAA/2020-0352 de 15 de junio de 2020, se evidencia que no existe causal o





motivo o justificativo, por el cual se hubiera asumido la decisión de destituirlo de su fuente de trabajo y de subsistencia de su familia; siendo el mismo por demás ilegal y vulnerador de las normas al exordio y en específico del artículo 46, 48 y 49-III de la CPE, sobre derecho al trabajo, estabilidad laboral y despido injustificado.

vi) Señala que con el acto de destitución de su fuente de trabajo se está afectando a su familia, por cuanto es el único sostén que mantiene a sus hijos y con una deuda bancaria y esposa, lo que contraviene el derecho a la vida, salud, familia, alimentación y vestimenta protegidos por los artículos 15-I, 18I, 35-I, 37, 58, 60 y 62 de la CPE. Asimismo indica que el agradecimiento de servicios, es asumido en un momento caótico en el país, por la pandemia en salud, emergente del COVID-19; y que en ese ámbito el Gobierno Nacional, emitió el Decreto Supremo N° 4199 de 21 de marzo de 2020, que entre sus medidas asumió restricciones para los ciudadanos, como la declaratoria de la cuarentena total en todo el territorio nacional; suspensión de actividades públicas y privadas teniendo que permanecer en los domicilios, el pago de salarios de forma normal, garantizando de esta manera la subsistencia de los funcionarios públicos y por ende de sus familias como es su caso, y que dichas acciones fueron refrendadas por Ley N° 1300 de 10 de junio de 2020, que en su artículo 7 establece la prohibición de despidos o desvinculaciones sea estatal o privada, debiendo aplicarse dicha ley en forma retroactiva a su promulgación.

vii) Indica que resulta necesario establecer que los principios y derechos que proclama la CPE, como el principio al vivir bien, derecho a la salud, alimentación, vivienda, al trabajo, estabilidad laboral y despido injustificado, tienen privilegio ante otras disposiciones de la propia Constitución, así lo establece el artículo 9 núm. 1) y 4) de la norma suprema, los cuales son inviolables y es un deber de todos los bolivianos protegerlos y respetarlos, no pudiendo aplicarse de forma preferente lo previsto en el artículo 233 de la norma suprema concordante con los artículos 7, 71 de la Ley N° 2027 y el Artículo 59 del Decreto Supremo N° 26115, en relación a que los funcionarios de libre nombramiento no gozan de los principios y derechos previstos por la Constitución o que éstos al ser de libre nombramiento son de libre remoción, más aún cuando su persona viene trabajando desde la gestión 2014 hasta el 2020, habiendo adquirido derechos consolidados a su favor.

viii) Menciona que cuando existen dicotomías o contradicciones en los artículos de la Constitución Política del Estado (Artículos 46 y 49 Versus 233), debe aplicarse con preferencia los principios y derechos, después de las reglas constitucionales y las leyes.

ix) Enfatiza que los principios constitucionales son principios morales positivizados, con eminente aplicación preferente, así lo establece el artículo 9 numeral 4, 13-I y 410 de la CPE.

x) Hace referencia a que la doctrina señala que la Constitución Política del Estado es entendida no solo de manera formal, como reguladora de las fuentes del Derecho, de la distribución y del ejercicio del poder entre los órganos estatales, sino como la Ley Suprema que contiene los valores, principios, derechos y garantías que deben ser la base de todos los órganos del poder público, en especial del legislador y del intérprete de la Constitución.

xi) Indica que las normas constitucionales principios, establecidos en la Constitución, son las que influirán en el significado jurídico de las normas constitucionales –reglas y normas legales – regla contenidas en las leyes, códigos sustantivos y procesales y no viceversa, o lo que es lo mismo, las segundas y terceras deben adaptarse a las primeras para que exista coherencia del sistema, en razón a que como sostiene Gustavo Zagrebelsky- "solo los principios desempeñan un papel propiamente constitucional, es decir "constitutivo" del orden jurídico. Las reglas, aunque estén escritas en la Constitución, no son más que leyes reforzadas por su forma especial. Las reglas en efecto se agotan en sí mismas, es decir, no tienen ninguna fuerza constitutiva fuera de lo que ellas mismas significan.

xii) Expresa que las Normas constitucionales principios no son otra cosa que los valores, principios, derechos fundamentales y garantías constitucionales, es decir la moral objetivada positivizada, meta –normas, que informan y orientan al poder público y a la convivencia social, las relaciones entre el ciudadano y el Estado y entre Particulares que si bien se



agotan en su positivización constitucional, empero, encuentran una construcción judicial constante, señala que así también lo interpreto el Tribunal Constitucional Plurinacional en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales Nos. 0112/2012 de 27 de abril y 0084/2017 de 28 de noviembre.

xiii) Menciona que consecuentemente las normas constitucionales – principios, establecidos en el texto constitucional, tienen validez normativa, prelación jerárquica y son obligatorias respecto a las normas constitucionales –reglas y con mayor razón con relación a las normas legales – reglas, por el solo hecho de estar inscritas en la constitución y que se requiere más ponderación que subsunción que transformen las promesas constitucionales en realidades constitucionales.

xiv) Señala que de lo expuesto, resulta de aplicación preferente el principio a vivir bien, los derechos a la alimentación, vivienda, familia, salud, al trabajo, a la estabilidad laboral y al despido injustificado, previstos en los artículos 15-I, 18, 35-I, 37, 46, 48, 49-III, 58, 60 y 62 de la CPE, antes que lo previsto por el artículo 233 de la CPE, concordante con los artículos 7, 71 de la Ley N° 2027 y artículo 59 del Decreto Supremo N° 26115, al estar en los primeros integrados prevalentemente por normas constitucionales – principios, lo que determina el predominio de los valores, sobre los que se sustenta el ejercicio de los derechos fundamentales y dada la primacía de estas en relación a lo previsto por el artículo 233 de la norma suprema, debe resolverse invariablemente a favor de las normas constitucionales principios, no pudiendo realizarse una discriminación por la forma o tipo de funcionario o servidor público que es u ostenta a más de no ser atribuible al trabajador, por cuanto menoscaba el ejercicio de los derechos; aspecto éste que se encuentra prohibido por el artículo 14-II de la CPE.

xv) Solicita en base a la normativa citada y jerarquía normativa que rige en el Estado, la revocatoria del Memorándum ilegal, por vulnerar su derecho al trabajo, estabilidad laboral, salud, alimentación de su persona y familia.

3. La Presidenta Ejecutiva a.i. de la Administradora Boliviana de Carreteras, emite el Auto Administrativo ABC/PRE/002/2020 de fecha 26 de junio de 2020, que en el Resuelve Primero, determina: "DESESTIMAR la solicitud planteada por el recurrente por no tratarse de un caso de carrera administrativa, por tanto inaplicable el Decreto Supremo N° 26319, siendo que el Memorándum MEM/GNA/SAA/2020-0352 de 15 de junio de 2020, se encuentra amparado bajo el fundamento legal del inciso p) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 28946 (fojas 189 a 193).

4. En fecha 13 de julio de 2020, Cristian Oscar Iraola Rodríguez interpuso Recurso Jerárquico contra el Auto Administrativo ABC/PRE/002/2020 de 26 de junio de 2020 (fojas 195 a 201).

5. A través de Resolución Ministerial N° 195 de 06 de octubre de 2020, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda resolvió aceptar el recurso jerárquico interpuesto por Cristian Oscar Iraola Rodríguez contra el Auto Administrativo ABC/PRE/002/2020 de 26 de junio de 2020, y en su mérito anular hasta el citado Auto (fojas 233 a 250).

6. Mediante Resolución Administrativa de Revocatoria N° ABC/PRE/0126/2020 de 29 de octubre de 2020, la Administradora Boliviana de Carreteras, resolvió confirmar el Memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0352 de fecha 15 de junio de 2020 de agradecimiento de servicios de Cristian Oscar Iraola Rodríguez, manteniendo firme y subsistente al haber sido emitido en el marco de la disposición contenida en el inciso p) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 28946 y en función de la calidad de funcionario provisorio de acuerdo al parágrafo I del artículo 36 del Decreto Supremo N° 25749 de 20 de abril de 2000 (fojas 315 a 321).

7. Que habiéndose notificado en fecha 30 de octubre de 2020, con la Resolución Administrativa N° ABC/PRE/0126/2020 de 29 de octubre de 2020, mediante memorial, recepcionado en fecha 17 de noviembre de 2020, Cristian Oscar Iraola Rodríguez, interpuso Recurso Jerárquico (fojas 331 a 335).





8. Que mediante Resolución Ministerial N° 072 de 16 de marzo de 2021, Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, resolvió aceptar el recurso jerárquico interpuesto por Cristian Oscar Iraola Rodríguez contra el Auto Administrativo ABC/PRE/126/2020 de 29 de octubre de 2020, revocándolo totalmente, toda vez que carecía de la debida motivación y fundamentación (fojas 365 a 383).

9.- Mediante Resolución Administrativa de Revocatoria N° ABC/PRE/069/2021 de 15 de abril de 2021, la Administradora Boliviana de Carreteras, resolvió confirmar el Memorandum MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0352 de fecha 15 de junio de 2020 de agradecimiento de servicios de Cristian Oscar Iraola Rodríguez, manteniéndose firme y subsistente al haber sido emitido en el marco de la disposición contenida en el inciso p) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 28946 y en función de la calidad de funcionario provisorio de acuerdo al parágrafo I del artículo 36 del Decreto Supremo N° 25749 de 20 de abril de 2000, bajo el siguiente análisis (fojas 387 a 405):

i) Hace referencia que de acuerdo al file del recurrente, el mismo había ingresado a la Administradora Boliviana de Carreteras, como consultor individual de línea, siendo posteriormente designado como abogado con ítem de planta de forma interina "hasta que se inicie proceso de institucionalización", el cual nunca se inició, toda vez que no pasó por un proceso, concurso público ni el período de prueba establecido por norma, y en tal sentido en ningún momento tuvo la calidad de funcionario de carrera, siendo considerado por la norma como funcionario provisorio, hasta el momento de su desvinculación con el Memorandum MEM/GNA/SAA/2020-0352, mismo que fue emitido conforme lo dispuesto en el Artículo 9 de la Ley N° 1178, que establece el Sistema de Administración de Personal, aprobado por Decreto Supremo N° 26115 Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal, que en su Artículo 59 dispone que los funcionarios provisorios son funcionarios no reconocidos por la carrera administrativa; por lo que no gozan de la estabilidad funcionaria establecida en el inciso a) del parágrafo II del artículo 7 de la Ley N° 2027, por lo tanto no es aplicable al recurrente.

Argumenta además, que ese hecho fue conocido y aceptado por el recurrente, ya que del mismo file de personal, se obtiene que al momento de su incorporación como funcionario provisorio, fue capacitado o inducido en la normativa que es aplicable a su relación con la ABC, formulario de inducción que es firmado por el ahora recurrente, por lo que ahora no puede desconocer las condiciones y normativa a la que se sujetaba su relación con la ABC, haciendo cita a la jurisprudencia constitucional a través de las Sentencias Constitucionales SC 0474/2011-R de 18 de abril, SC 1462/2011-R de 10 de octubre y SC No 1038/2014 de 9 de junio, las cuales precisan que el servidor público de carrera, es aquel que independientemente de gozar de los mismos derechos que los demás previstos en el art. 7 del EFP, tiene derecho a la inamovilidad laboral y en su caso a impugnar toda determinación relacionada con su ingreso, promoción o retiro, o aquellas que deriven de procesos disciplinarios; de otra parte, el art. 57 del DS N° 26115 de 16 de marzo de 2001, dispone quienes son los funcionarios reconocidos en la carrera administrativa, estableciendo para ello requisitos como el cumplimiento de determinada cantidad de años de servicio ininterrumpidos, registro en la Superintendencia del Servicio Civil y la renuncia voluntaria a su cargo. Y que los servidores públicos provisorios gozan de los mismos derechos establecidos en el art. 7.1 EFP; empero, no pueden impugnar las resoluciones que impliquen su remoción; es decir no gozan de la inamovilidad laboral. Otra diferencia consiste en que al servidor público de carrera se le deberá especificar la falta por la cual es destituido de su fuente laboral previo el inicio de un proceso administrativo interno, en cambio, a los servidores públicos provisorios, simplemente se les comunicará el cese de sus funciones sin invocar la comisión de ninguna falta si para el retiro de un funcionario provisorio se invocare una causal, ello conlleva la realización de un proceso previo y en su caso el derecho a la impugnación de ese acto administrativo, aseverando que el Memorandum CITE:MEM/GNA/SAA/ARH/2020- 0352 de 15 de junio, no es contradictorio al Ordenamiento Jurídico aplicable.



ii) Señala que el recurrente hace alusión al Artículo 1 del Decreto Supremo N° 28609 de 01 de mayo de 2006, sin embargo de su revisión advierte que el mismo hace referencia a la "remuneración del Poder Ejecutivo", norma que en ningún momento la ABC hubiera vulnerado con ninguna acción o decisión, sobre la estabilidad laboral que señala el recurrente. En cuanto a la derogación del artículo 55 del Decreto Supremo N° 21060 hace referencia a los trabajadores que se encuentran bajo el régimen de la Ley General del Trabajo, siendo ese régimen inaplicable a la Administradora Boliviana de Carreteras, ya que conforme señala la Ley N° 1178 se encuentra bajo los sistemas de la administración pública, siendo uno de ellos el Sistema de Administración de Personal.

Asevera que si bien el Estado instituyó el derecho a la estabilidad laboral, éste se da a favor de los funcionarios de carrera en base a un proceso de reclutamiento y selección, situación que no sucede ni sucedió en el caso de análisis.

Respecto a la aplicación de lo dispuesto por la Sentencia Constitucional N° 0691/2003- R, señala que la misma hace referencia a un caso distinto, puesto que hace referencia a un despido con causal de "reestructuración", y en el caso del Sr. Iraola, no existe causal señalada en el Memorándum de agradecimiento de servicios, por lo que la señalada Sentencia Constitucional no es vinculante, para cuyo efecto hace mención a la Sentencia Constitucional 1781/2004-R de 16 de noviembre, sobre la otorgación a la jurisprudencia como fuente directa del derecho y la observancia a los precedentes impidiendo que casos iguales, con identidad de los supuestos fácticos, sean resueltos de manera distinta.

En cuanto a los argumentos iii), iv) y v), sostiene que el derecho al trabajo no implica la obligación del Estado de otorgar a todos los ciudadanos un puesto de trabajo, sino que como Estado se obliga a adoptar políticas que favorezcan la creación de puestos de y tutelarlos contra actos que priven o restrinjan el ejercicio el mismo.

Haciendo referencia al Convenio 158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), manifestando que la Administradora Boliviana de Carreteras en ningún momento ha actuado en violación del derecho al trabajo, protegiendo al Sr Iraola en todo momento que fue parte de la institución, afirmando que el memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2020- 0352, es una decisión de las autoridades administrativas, y es potestad reconocida por la Ley N° 3507 e inc. p) del Decreto Supremo No 28946, y en ese sentido el vínculo laboral de los servidores provisorios como el presente caso, al estar sujeto a los procesos y procedimientos que habilita la norma para su ingreso como su remoción, no pudiendo ser el memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0352 tomado como una decisión arbitraria, ilegítima o ilegal.

Considera que el recurrente no puede alegar derechos adquiridos, ya que los derechos en la relación laboral con el Estado, no se adquieren por el solo hecho del transcurso del tiempo, y que el recurrente fue beneficiado y reconocido con un ítem, en el cual el titular debería ser un servidor público de carrera, pero por necesidades institucionales se tomó la decisión de asignar dicho espacio a través de una designación por memorándum, "hasta que se inicie el proceso de institucionalización" el cual no inicio nunca, por lo que el recurrente era un funcionario provisorio, cuya diferencia radica justamente en los derechos que le corresponden al servidor público provisorio que no gozarán de los derechos a los que hace referencia el Numeral II del Artículo 7° de la Ley N° 2027, por lo que no pueden impugnar las resoluciones que impliquen su remoción; es decir no gozan de la inamovilidad laboral, indicando que la otra diferencia consiste en que al servidor público de carrera, se le debe especificar la falta por la cual es destituido de su fuente laboral previo el inicio de un proceso administrativo interno, en cambio, a los servidores públicos provisorios, simplemente se les comunicará el cese de sus funciones sin invocar la comisión de ninguna falta.

vi) Manifiesta que se debe hacer precisiones fundamentales para entender la motivación de la desvinculación del recurrente, indicando que al tratarse de un Funcionario Provisorio, no se tenía la obligación de determinar las causales de su desvinculación, por lo que se emitió el Memorándum de desvinculación; sin embargo, las mismas se fundamentan y tienen su asidero en el incumplimiento de funciones que cometió el señor Iraola, señalando que de la revisión de su File, se advierte que existe una denuncia penal por el delito de Incumplimiento



de Deberes, y el Auto de Inicio de Proceso Sumario Administrativo No. MOPSV/DGAJ/MCS No 02/2020 de 5 de junio de 2020, por hechos irregulares en que habría incurrido en el desarrollo de sus funciones, asimismo cursa el Informe legal INF/GNJU/SAJ/AAJ/2020-0023, que concluye señalando la existencia de indicios de responsabilidad civil, penal y administrativa en los que habría incurrido el recurrente por acción y omisión, hechos que no podían quedar sin una acción por arte de la ABC, los cuales tienen el respaldo de informes anteriores a la desvinculación del recurrente, tales como el Informe INF/GNJU/SAJ/AAJ/2020 - 0023 de 19 de mayo de 2020, en el que la Abogada Responsable de Asuntos Judiciales, solicita se remitan antecedentes al MOPSV, a fin de establecer posibles responsabilidades de Cristian Iraola.

Respecto a la Aplicación del Decreto Supremo N° 4199 de 21 de marzo de 2020, que declara la Cuarentena Total en todo el territorio del Estado Plurinacional de Bolivia contra el contagio y propagación del Coronavirus (COVID-19) a partir del 22 de marzo de 2020 hasta el 4 de abril de 2020, norma que la ABC dio cumplimiento de forma estricta.

Con referencia a la aplicación de la Ley N° 1309 de 30 de junio de 2020, su artículo 7, establece: "(Prohibición de Despidos o Desvinculaciones) El Estado protegerá la estabilidad laboral a las y los trabajadores de las organizaciones económicas: estatal privada, comunitaria y social cooperativas, y otros, para no ser despedidos, removidos, trasladados, desmejorados o desvinculados de su cargo, excepto los de libre nombramiento, durante el tiempo que dure la cuarentena hasta dos (2) meses después, debiéndose aplicar la presente Ley de forma retroactiva a la promulgación"

Reitera que la ABC a través de su Máxima Autoridad Ejecutiva tiene la facultad de hacer remociones en el personal, así como lo detalla el inciso p) del artículo 16 del citado Decreto Supremo N° 28946 de fecha 25 de noviembre de 2006, que establece que el Presidente Ejecutivo, como Máxima Autoridad Ejecutiva de la ABC, tiene la función de designar, nombrar, promover y remover al personal de la entidad, de conformidad a las normas y procedimientos del Sistema de Administración de Personal, en el Marco de la Ley N° 1178 de fecha 20 de julio de 1990 y de la Ley N° 2027 de fecha 27 de octubre de 1999, atribución que fue ejercida por la entonces MAE de la institución, más aun cuando el funcionario Iraola habría incumplido sus funciones, como lo respalda la denuncia penal por el delito de Incumplimiento de Deberes, y el auto de inicio de proceso Sumario Administrativo N°. MOPSV/DGAJ/MCS No.02/2020 de 5 de junio de 2020, por hechos irregulares en que habría incurrido en el desarrollo de sus funciones, actos iniciados antes de su desvinculación con el Memorándum que ahora pretende establecer se revoque.

Afianza y recalca la no aplicación de la Ley N° 1309 a la ABC, citando lo expresado por el Decreto Supremo N° 4325 de 7 de septiembre de 2020, que define a que instituciones se aplicaría lo estipulado en el artículo 7 de la Ley 1399 señalando: "Artículo 2 (Definiciones) Para efectos de la aplicación del presente Decreto Supremo, se establecen las siguientes definiciones: A) Organización Económica: Toda entidad económica estatal, privada, comunitaria o social cooperativa u otra regulada por Leyes laborales que genere excedente, rentabilidad social o contribuya al desarrollo a través de la extracción, transformación de bienes o a través de la prestación de servicio; B) Cuarentena: Se entenderá por cuarentena la restricción y suspensión total de las actividades públicas y privadas en todo el territorio nacional, con la finalidad de prevenir la propagación y contagio del Corona Virus (COVID-19), vigente desde el 22 de marzo al 30 de abril de la gestión 2020, según el Decreto Supremo N° 4199, de 21 de marzo de 2020, el Decreto Supremo N° 4200 de 25 de marzo de 2020 y el Decreto Supremo N° 4214, de 14 de abril de 2020." Refiriendo que dichas definiciones puntualizan el concepto de "Organizaciones Económicas Estatales", enfatizando que el mismo que se encuentra definido en el Artículo 309 de la Constitución Política del Estado, que establece: "(...) organización económica estatal comprende a las empresas y otras entidades económicas de propiedad estatal, que cumplen los siguientes objetivos: 1. Administrar a nombre del pueblo boliviano los derechos propietarios de los recursos naturales. 2. Administrar los servicios básicos. 3. Producir directamente bienes y servicios. 4. Promover la democracia económica. 5. Garantizar la participación y el control social sobre su organización y gestión." Ponderando que dicho aspecto que consolida la que la ABC, no está



bajo el alcance la Ley N° 1309, por lo que no es aplicable la señalada inamovilidad laboral a los funcionarios o ex funcionarios, en consecuencia, por ser la naturaleza de la ABC diferente a la estipulada en dicha norma.

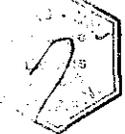
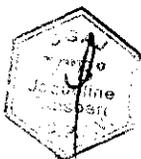
vii) Reitera que el recurrente, no puede establecer que ha adquirido derechos por el transcurso del tiempo, expresando que si bien su ingreso a la ABC fue primero como consultor y luego como personal de planta, lo cual no es lo mismo que funcionario de carrera, se ha expuesto ampliamente la calidad de Funcionario Provisorio, que ostentaba el ahora recurrente, motivo por el cual no gozaba de inamovilidad, menos sin haber iniciado ni adquirido calidad de funcionario de carrera, en cuyo caso se le habría iniciado un proceso interno para establecer su desvinculación.

Con relación a los argumentos del recurrente, descritos en los numerales del viii) a xv) argumenta que, no es que exista dicotomías o contradicciones en los artículos de la Constitución, sino que deben entenderse bajo los principios de Jerarquía normativa establecida en la misma Constitución Política del Estado, siendo una de las reglas de aplicación de las normas la especialización o especificación de las normas aplicables, por lo que considera que el artículo 233 de la Constitución Política del Estado no es contradictoria a otros artículos, sino que se especifica el procedimiento a seguir, lo que no implica una violación del artículo 14 parágrafo II de la CPE y a la prevalencia o no de los principios fundamentales.

Añade que es la misma Constitución que garantiza la carrera Administrativa, y en ese contexto, la Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999 del Estatuto del Funcionario Público, tiene por objeto precisar el ámbito de aplicación de esta ley y normas especiales, como el régimen laboral de los servidores públicos de la carrera administrativa y régimen de transición de las carreras administrativas de las entidades públicas, autónomas, autárquicas y descentralizadas observando para el efecto las disposiciones legales específicas que regulan la actividad de las entidades enunciadas en el parágrafo III del artículo 3 de la citada ley.

Enfatizando que en razón a ello, es que en el presente caso, la ley especial "Ley No 2027 Estatuto del Funcionario Público", es de aplicación preferente frente a la Ley General, por lo expuesto todos los servidores públicos independientemente de su calidad, se encuentran regulados por esta ley, de donde se tiene que la Administradora Boliviana de Carreteras en ningún momento incurrió en infracción de la norma acusada.

Respecto al debido proceso, cita lo expuesto en la Sentencia Constitucional 0086/2018-S3 que señala: "111.5. El debido proceso respecto de los funcionarios públicos provisorios y de carrera La SC 1462/2011-R de 10 de octubre, en cuanto a los funcionarios públicos provisorios y de carrera señaló: «El ámbito de aplicación del Estatuto del Funcionario Público, abarca a todos los servidores públicos que presten servicios en relación de dependencia con cualquier entidad del Estado, independientemente de la fuente de su remuneración, así lo establece el art. 2.1 de la indicada norma. En ese marco y teniendo en cuenta las funciones a desempeñar al interior de la institución, se determina el procedimiento para su incorporación y conclusión de servicios, así como los derechos y deberes que emerjan de la condición asignada; de ahí, la distinción en servidores públicos de carrera y provisorios. Al respecto, reiterando el pronunciamiento efectuado por la uniforme línea jurisprudencial la SC 0474/2011-R de 18 de abril, precisó: "Con relación a la situación de funcionarios provisorios, el art. 71 del EFP, establece que: 'Los servidores públicos que actualmente desempeñen sus funciones en cargos correspondientes a la carrera administrativa y cuya situación no se encuentre comprendida en el artículo precedente, serán considerados funcionarios provisorios, que no gozarán de los derechos a los que hace referencia el Numeral II del Artículo 7° de la 10 presente Ley. El Poder Ejecutivo programará, en el ámbito de su competencia, la sustitución gradual de los funcionarios provisorios por funcionarios de carrera, mediante la implementación de programas de desarrollo institucional', o sea que la diferencia entre servidores públicos de carrera y provisorios, radica en que los primeros además de los derechos establecidos en el art. 70 I. del referido estatuto, tienen derecho a la carrera administrativa y estabilidad laboral, inspirada en los principios de reconocimiento de mérito, evaluación de desempeño, capacidad e igualdad, entre otras; además a impugnar, en la forma prevista en el Estatuto del Funcionario Público y sus reglamentos, las decisiones administrativas que afecten situaciones relativas a su ingreso, promoción o retiro, o aquellas que deriven de procesos disciplinarios. La jurisprudencia constitucional también precisó la distinción existente entre servidor





público de carrera y servidor público provisorio, señalando que la diferencia entre ambos radica en las previsiones por los arts. 7.11 y 71 de la indicada norma legal, que rige el sistema de administración de personal en las entidades públicas. En síntesis, el servidor público de carrera, es aquel que independientemente de gozar de los mismos derechos que los demás previstos en el art. 7 del EFP, tiene derecho a la inamovilidad laboral y en su caso a impugnar toda determinación relacionada con su ingreso, promoción o retiro, o aquellas que deriven de procesos disciplinarios; de otra parte, el art. 57 del DS 26115 de 16 de marzo de 2001, dispone quienes son los funcionarios reconocidos en la carrera administrativa, estableciendo para ello requisitos como el cumplimiento de determinada cantidad de años de servicio ininterrumpidos, registro en la Superintendencia del Servicio Civil y la renuncia voluntaria a su cargo. Los servidores públicos provisorios gozan de los mismos derechos establecidos en el art. 7.1 EFP; empero, no pueden impugnar las resoluciones que impliquen su remoción; es decir no gozan de la inamovilidad laboral. Otra diferencia consiste en que al servidor público de carrera se le deberá especificar la falta por la cual es destituido de su fuente laboral previo el inicio de un proceso administrativo interno, en cambio, a los servidores públicos provisorios, simplemente se les comunicará el cese de sus funciones sin invocar la comisión de ninguna falta por lo que tampoco se les iniciará proceso administrativo interno. La jurisprudencia constitucional, precisó que si para el retiro de un funcionario provisorio se invocare una causal, ello conlleva la realización de un proceso previo y en su caso el derecho a la impugnación de ese acto administrativo". En ese entendido, si pese a tener la condición de funcionario provisorio y a momento de su destitución se invocare una causal, como en el caso 11 concreto, donde se hizo referencia a una supuesta "reestructuración administrativa", la institución se obliga a demostrar que dentro de su estructura organizacional ya no existe o no existirá ese cargo; motivo por el cual, "se prescinde de los servicios del funcionario público. Por lo tanto, reiterando, cuando se trate de la conclusión de servicios de funcionarios provisorios, no es necesario invocar una causal para su destitución, de lo contrario, da lugar a la realización de un proceso administrativo previo a objeto de demostrar la causal y donde el afectado asuma defensa en el marco de un debido proceso"

Manifestando al efecto que la Administradora Boliviana de Carreteras al emitir el Acto Administrativo recurrido dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso p) del artículo 16 del Decreto Supremo 28946 de 25 de noviembre de 2006, que establece como atribución de la Presidente Ejecutiva de la Administradora Boliviana de Carreteras la de designar, nombrar, promover y remover al personal de la Administradora Boliviana de Carreteras, de conformidad a las normas y procedimientos del Sistema de Administración de Personal, en el marco de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, Sistema de Administración y Control Gubernamentales, y de la Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999, Estatuto del Funcionario Público.

9. En fecha 21 de abril de 2021, Cristian Oscar Iraola Rodríguez, interpuso Recurso Jerárquico contra Resolución Administrativa de Revocatoria N° ABC/PRE/069/2021 de 15 de abril de 202, bajo argumentos que serán analizados sigüientemente (fojas 406 a 461):

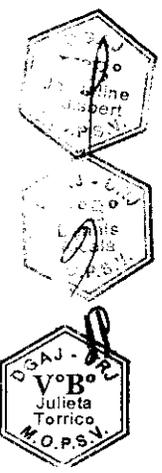
CONSIDERANDO:

Que a través del Informe Jurídico INF/MOPSV-DGAJ N° 461/2021, de 14 de julio de 2021, la Dirección General de Asuntos Jurídicos de este Ministerio, producto del análisis del recurso jerárquico que ahora se examina, recomendó la emisión de la Resolución Ministerial, por medio de la cual se rechace el recurso jerárquico interpuesto por Cristian Oscar Iraola contra la Resolución Administrativa de Revocatoria N° ABC/PRE/069/2020 de 21 de abril de 2021, emitida por la Administradora Boliviana de Carreteras y en consecuencia confirmar totalmente la misma.

CONSIDERANDO:

Que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos, los argumentos expuestos por la recurrente, la normativa desarrollada y lo expuesto en el Informe Jurídico N° INF/MOPSV/DGAJ N° 461/2021, se tiene las siguientes consideraciones:

1. Que el párrafo IV del artículo 66 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002 de Procedimiento Administrativo, dispone que la autoridad competente para resolver los recursos jerárquicos será la máxima autoridad ejecutiva de la entidad o la establecida conforme a reglamentación especial.





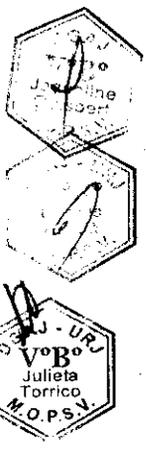
2. El artículo 124 del Reglamento a la Ley N° 2341 del Procedimiento Administrativo, aprobada mediante Decreto Supremo N° 27113, dispone: "La autoridad administrativa resolverá el Recurso Jerárquico en un plazo máximo de sesenta (60) días computables a partir del día de su interposición: a) Desestimando, si hubiese sido interpuesto fuera de término o por un recurrente no legitimado; no cumpla con los requisitos esenciales de forma; o hubiese sido interpuesto contra una resolución no impugnada mediante recurso de revocatoria; o la materia del recurso no esté dentro del ámbito de su competencia... b) Aceptando, convalidando el acto viciado, si es competente para ello; o revocándolo total o parcialmente, si no tiene competencia para corregir sus vicios o, aun teniéndola, la revocación resulte más conveniente para la satisfacción del interés público comprometido... c) Rechazando o confirmando en todas sus partes la resolución de instancia recurrida.

3. Los numerales 6 y 22 del artículo 14 del Decreto Supremo N° 29894 de 7 de febrero de 2009, de Estructura Organizativa del Órgano Ejecutivo del Estado Plurinacional, establecen entre las atribuciones de las Ministras y Ministros del Órgano Ejecutivo, en el marco de las competencias asignadas al nivel Central en la Constitución Política del Estado, la facultad de resolver en última instancia todo asunto administrativo que corresponda al Ministerio y de emitir resoluciones ministeriales, así como bi-ministeriales y multi-ministeriales en coordinación con los Ministros que correspondan, en el marco de sus competencias.

4. Mediante Decreto Presidencial N° 4389 de 9 de noviembre de 2020, el señor Presidente Constitucional del Estado Plurinacional de Bolivia, designó al ciudadano Edgar Montaña Rojas como Ministro de Obras Publicas Servicios y Vivienda.

5. Una vez expuestos los antecedentes y la normativa aplicable al caso, cabe precisar que la controversia se centró además de determinar si el recurrente contaba con la legitimación para impugnar su desvinculación, se encontraba bajo el amparo de la Ley N° 1309 de 30 de junio de 2020, razón por la cual este Ministerio paso revisar con carácter prominente dicho aspecto, respecto a la motivación y fundamentación con el que habría sido emitido el acto impugnado, no obstante que el recurrente tenía la condición de funcionario provisorio.

i) *En relación al argumento referido a que resulta necesario partir de la facultad y atribuciones del Ejecutivo de la ABC, ya que de la revisión del Decreto Supremo N° 28946, que reglamenta parcialmente la Ley 3507, que crea la ABC, como entidad encargada de la planificación y gestión de la Red vial fundamental en el marco del fortalecimiento del proceso de descentralización; y que si bien el artículo 16 inciso p) del referido Decreto Supremo, le da al Presidente Ejecutivo de la ABC, la facultad de designar, nombrar y remover al personal de la ABC; sin embargo, no le otorga la facultad para vulnerar los principios y derechos Constitucionales previstos en los artículos 46, 48 y 49 de la CPE; es necesario señalar que el recurrente no indica de manera específica qué aspectos previstos en los citados artículos habría vulnerado el Presidente Ejecutivo de la ABC, además que dicho argumento no fue expuesto en su recurso de revocatoria; no obstante, de acuerdo a su reclamación referida a su derecho al trabajo es necesario señalar la Sentencia Constitucional 0887/2010-R de 10 de agosto, que con referencia al derecho del trabajo estableció lo siguiente: "(...) el art. 46.I de la CPE, establece que toda persona tiene derecho al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación y con remuneración o salario justo, equitativo, satisfactorio, que le asegure par sí y su familia una existencia digna. Este Tribunal a través de su jurisprudencia, lo ha definido en la SC 1132/2000-R de 1 de diciembre, como: '...la potestad, capacidad o facultad que tiene toda persona para desarrollar cualquier actividad física o intelectual tendiente a generar su sustento diario como el de su familia. (...) la propia Ley Fundamental establece el límite del mismo al señalar expresamente que tal derecho debe ejercerse de manera que no afecte el bien común ni el interés colectivo...'. Desarrollando aún más este derecho fundamental este Tribunal estableció en la SC 0102/2003 de 4 de noviembre que: '...supone que toda persona gocè del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular: a. Una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias y un salario equitativo e igual por igual trabajo, sin ninguna distinción'. Finalmente, la 0203/2005-R de 9 de marzo, precisando el carácter del derecho al trabajo*





señaló que: "...no implica la obligación del Estado de otorgar a todos los ciudadanos un puesto de trabajo, sino que lo obliga a adoptar políticas que favorezcan la creación de puestos de trabajo tanto en el sector público como privado, y a tutelar este derecho fundamental contra actos que priven o restrinjan el ejercicio de este derecho o actitudes discriminatorias, a fin de garantizar iguales oportunidades para conseguir y tener estabilidad en un puesto de trabajo, en mérito al cumplimiento de los requisitos generales exigidos para el mismo", advirtiéndose además que la función prevista para el Presidente Ejecutivo de la ABC, de designar, nombrar, promover al personal de dicha entidad, es de conformidad a las normas y procedimientos establecidos en el Sistema de Administración de Personal, en el marco de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 del Sistema de Administración y Control Gubernamentales y de la Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1990, Estatuto del Funcionario Público, concerniente a lo previsto para los funcionarios provisorios, por lo que no se advierte que dichas funciones establecidas en la normativa sean contrarias a los artículos 46, 48 y 49 de la Constitución Política del Estado.

ii) En cuanto al argumento que de acuerdo al artículo 49 de la Constitución Política del Estado, queda terminantemente prohibido el despido injustificado y que de la lectura integral al Memorandum de Agradecimiento de Servicios CITE MEM/GNA/SAA/2020-0352 de 15 de junio de 2020, se evidencia la vulneración del referido postulado Constitucional, el cual no establece la razón, justificativo de su desvinculación, reclamando que no puede ser asumido como una simple mención o un texto literal; y que al contrario, dicho postulado refrenda la protección a los derechos de todo trabajador sea servidor público o trabajador sujeto a contrato, no existiendo una diferenciación o discriminación en cuanto a la forma de ingreso a la fuente de trabajo, lo contrario sería una discriminación flagrante, mismo que se encuentra prohibido por el artículo 14 de la Constitución Política del Estado y en ese ámbito, toda autoridad administrativa, debe realizar una lectura objetiva de la Norma Suprema y no subjetiva y sesgada, todo esto con el único fin de cumplir una de las obligaciones que tiene todo servidor público, como es el de cumplir la CPE y Leyes, así lo establece el art. 235-1 de la Norma Suprema, postulados constitucionales los cuales ahora se encuentran vulnerados; corresponde considerar lo expuesto por la ABC, cuando refiere que la desvinculación fue en el marco de lo previsto en el artículo 9 de la Ley N° 1178 que establece el Sistema de Administración de Personal, aprobado por Decreto Supremo N° 26115 Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal que en su artículo 59 dispone que los funcionarios provisorios son funcionarios no reconocidos por la carrera administrativa; la Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999 que dispone que dichos servidores públicos provisorios no gozan de la estabilidad funcionaria establecidos en el inciso a) del Parágrafo II del artículo 27 de la Ley 2027 LEFP, por lo tanto no es aplicable al recurrente como ex funcionario provisorio el artículo 32 (proceso de retiro) dispuesto en el Decreto Supremo N° 26115.

En tal sentido es pertinente considerar lo establecido en la Sentencia Constitucional N° 1038/2014 de 9 de junio de 2014, cuando en sus Fundamentos Jurídicos, expone: "(...) Los servidores públicos provisorios gozan de los mismos derechos establecidos en el art. 7.I EFP; empero, no pueden impugnar las resoluciones que impliquen su remoción; es decir no gozan de la inamovilidad laboral. Otra diferencia consiste en que al servidor público de carrera se le deberá especificar la falta por la cual es destituido de su fuente laboral previo el inicio de un proceso administrativo interno, en cambio, a los servidores públicos provisorios, simplemente se les comunicará el cese de sus funciones sin invocar la comisión de ninguna falta por lo que tampoco se les iniciará proceso administrativo interno. La jurisprudencia constitucional, precisó que si para el retiro de un funcionario provisorio se invocare una causal, ello conlleva la realización de un proceso previo y en su caso el derecho a la impugnación de ese acto administrativo. En ese entendido, si pese a tener la condición de funcionario provisorio y a momento de su destitución se invocare una causal, como en el caso concreto, donde se hizo referencia a una supuesta "reestructuración administrativa", la institución se obliga a demostrar que dentro de su estructura organizacional ya no existe o no existirá ese cargo; motivo por el cual, se prescinde de los servicios del funcionario público. Por lo tanto, reiterando, cuando se trate de la conclusión de servicios de funcionarios provisorios, no es necesario invocar una causal para su destitución, de lo contrario, da lugar a la realización de un proceso administrativo previo a objeto de demostrar la causal y donde el afectado asuma



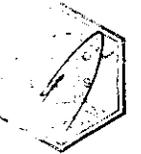


defensa en el marco de un debido proceso (...)", quedando esclarecido que no existe la obligatoriedad de citar alguna causal en el Memorandum de Agradecimiento de Servicios CITE MEM/GNA/SAA/2020-0352 de 15 de junio de 2020 y por tanto no existe ninguna contravención a lo estipulado en el artículo 49 de la Constitución Política del Estado, ni se observe incumplimiento al artículo 235 de la norma suprema.

iii) Respecto al argumento de que su persona es **funcionario de libre nombramiento** y por consecuencia no se le reconocería ciertos derechos, conforme dispone el artículo 5 y 71 de la Ley 2027; por lo que precisa que no se está cuestionando el tipo de funcionario que es; sin embargo ha adquirido derechos por el transcurso del tiempo (derechos adquiridos); además que se debe tener en cuenta que su persona no puede verse afectado por una decisión Gerencial o de la Máxima Autoridad en cuanto a su designación, aspecto que no implica que se desconozca el derecho al trabajo, estabilidad laboral y a un despido justificado, puesto que el artículo 32 del Decreto Supremo N° 26115, claramente establece las causales de retiro de todo servidor público, además de ello resulta imperante establecer que la norma sobre la que basa su pretensión la Autoridad Administrativa es decir la Ley 2027, es una norma del año 1999, la cual resulta contradictoria y transgresora de los derechos establecidos por la actual CPE, promulgada el 07 de febrero de 2009, derechos desarrollados y previstos en los artículos 46, 48 y 49, como son el derecho al trabajo, estabilidad laboral y prohibición de despido injustificado debiendo en definitiva primar los derechos; cabe señalar que de la lectura a la resolución de revocatoria, así como de la revisión a su File Personal, no se advierte que se le haya otorgado dicha condición de funcionario de libre nombramiento, advirtiéndose al contrario que se constituía en funcionario provisorio, por tanto no correspondía para su desvinculación que se aplique los presupuestos señalados en el artículo 32 de las Normas Básicas de Sistema de Administración de Bienes y Servicios, Aprobado por Decreto Supremo N° 26115.

En cuanto al argumento de la contradicción y transgresión de la Ley N° 2027 del Estatuto del Funcionario Público a los derechos consagrados en la Constitución Política del Estado, previstos en sus artículos 46, 48 y 49; es necesario precisar que si según su razonamiento, la disposición legal Ley N° 2027, queda desfasada del nuevo orden constitucional vigente, produciéndose una supuesta vulneración constitucional; dicha observación no puede ser dilucidada en las instancias de los recursos de revocatoria y jerárquicos, debiéndose conducir las mismas ante las instancias competentes para dicho tratamiento.

En lo que corresponde a los supuestos derechos adquiridos, resulta coherente lo establecido por la ABC cuando manifiesta que el recurrente no puede alegar derechos adquiridos, ya que los derechos en la relación laboral con el Estado, no se adquieren por el solo hecho del transcurso del tiempo, y que el recurrente fue beneficiado y reconocido con un ítem, en el cual el titular debería ser un servidor público de carrera, pero por necesidades institucionales se tomó la decisión de asignar dicho espacio a través de una designación por memorándum, "hasta que se inicie el proceso de institucionalización" el cual no inicio nunca, por lo que el recurrente era un funcionario provisorio. Debiendo en efecto tomarse en cuenta que respecto a la naturaleza jurídica de un derecho adquirido, el Tribunal Constitucional a través de la Sentencia Constitucional N° 086/2018 – S3, expresó la siguiente línea jurisprudencial: "(...) según la doctrina se entiende que los derechos adquiridos o constituidos son aquellos derechos que han entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hacen parte de él y que, por lo mismo, no pueden ser arrebatados o vulnerados por quien los creó o reconoció legítimamente, dicho de otra manera, son aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una ley y que, por lo mismo, han creado a favor de sus titulares un cierto derecho que debe ser respetado. Se entiende que en el marco del principio de la seguridad jurídica, tales derechos deben ser respetados íntegramente mediante la prohibición de que las leyes posteriores pretendan regularlos nuevamente (...)". Al efecto el recurrente no demuestra cual es la disposición legal que respalde algún derecho que haya adquirido antes de la promulgación de la Ley N° 2027, toda vez que estos nacen siempre cobijados al amparo de una legislación que, posteriormente, choca o contraviene con el nuevo "derecho" cuando éste introduce una



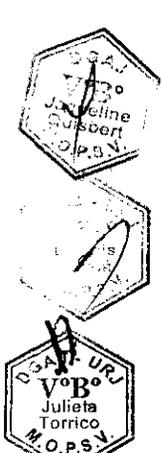


disposición legal que suprime o modifica la situación precedente donde los derechos adquiridos deben ser respetados por la nueva legislación.

iv) *En relación a al argumento de que el derecho al trabajo y la conclusión laboral debe estar sujeta a un Debido Proceso, el cual se ve reflejado en la prohibición discrecional y abusiva que se realizaba antes y que la CPE promulgada el 2009, sabiamente prohibió el despido injustificado, lo cual no es un simple aforismo, toda vez que las personas no pueden ser tratadas como simples objetos los cuales no tiene derechos y como simples desechables, sin que se les explique las razones de la desvinculación laboral, siendo un retroceso en los avances del derecho y con mayor razón en los derechos laborales conquistados a lo largo de la historia, que no pueden ser ahora conculcados con decisiones contrarias a la CPE;* corresponde aclarar que dicho argumento no fu expuesto en su recurso de revocatorio; no obstante es pertinente indicar que la Administración Pública se rige por el principio de legalidad, como principio fundamental del Derecho Público, el cual significa que todos los actos que realice la administración pública deben estar sometidos al imperio de la ley y al Derecho, ya que la razón de ser de este principio es la de brindar y garantizar seguridad jurídica a los administrados. Así, estando sujeta la administración al ordenamiento jurídico no sólo se certifica que pueda ser controlada por el órgano jurisdiccional sino también que la actividad administrativa tenga un límite externo que enmarque su autonomía dentro de lo que la ley le permita y/o mande y que nada quede a su arbitrio, advirtiéndose que en ese sentido la ABC dio aplicación a lo previsto en el Estatuto del Funcionario Público Ley N° 2027 y Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal, aprobadas por Decreto Supremo N° 26115, las cuales establecen las condiciones y procedimientos en el caso de los funcionarios provisorios sobre los cuales el propio Tribunal Constitucional, estableció lineamiento en lo que respecta a la impugnación a su desvinculación; sin embargo, y conforme se señaló precedentemente en caso de que el recurrente considere que dicha normativa vulnera la Constitución Política del Estado, tiene las acciones y recursos correspondientes a los que puede acudir.

v) *Indica que teniendo la Resolución impugnada como fundamentos lo previsto por la Ley 2027, se debe dar aplicabilidad preferente a lo previsto en normas superiores o si se quiere inferiores a la CPE, debiendo primar los principios y derechos previstos en la CPE, así lo establece el art. 410, y en consecuencia no aplicar la Ley restrictiva de derechos y prevalecer los derechos previstos por la Norma Suprema, ya que caso contrario se afectaría el derecho a la seguridad jurídica y al principio de supremacía normativa, señalando que existe una contradicción en la aplicación del artículo 233 que supuestamente respalda el artículo 5 y 71 de la Ley 2027, **al haberse entendido que los funcionarios de libre nombramiento son de libre remoción**, lo cual desde todo punto de vista es atentatorio a los principios y derechos previstos por los artículos 9 numeral 1) y 4), 13, 46, 48 y 49 de la CPE, referentes al principio de vivir bien, derecho a la salud, alimentación, vivienda, al trabajo, estabilidad laboral y despido injustificado, siendo de aplicación preferente ante las disposiciones previstas en los artículos 5, 7 y 71 de la Ley N° 2027 y artículo 233 de la CPE, afirmación que realiza en el entendido que la doctrina constitucional ha desarrollado el entendimiento que cuando existen dicotomías o contradicciones en los artículos de la Constitución Política del Estado, debe aplicarse con preferencia los principios y derechos, después de las reglas constitucionales y las leyes; al efecto corresponde aclarar al recurrente que de la lectura a los antecedentes como a la Resolución de Revocatoria, no se advierte que al mismo se le haya otorgado la condición de funcionario de libre nombramiento ni que haya realizado las funciones previstas en el inciso c) del artículo 5 del Estatuto del Funcionario Público- Ley 2027, el cual dispone: "c) Funcionarios de libre nombramiento : Son aquellas personas que realizan funciones administrativas de confianza y asesoramiento técnico especializado para los funcionarios electos o designados (...)" ; por tanto los mismos merecer un estudio y tratamiento que no condicen con el caso de análisis, por lo que no amerita en esta instancia ningún pronunciamiento sobre el argumento vertido por el recurrente.*

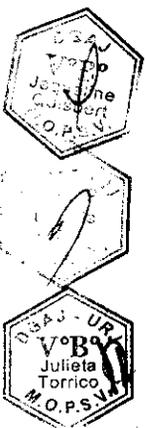
vi) *En cuanto al argumento de que los principios constitucionales son principios morales positivizados, con eminente aplicación preferente, así lo establece el artículo 9 numeral 4, 13-1 y 410 de la CPE, los cuales fueron vulnerados por las Resoluciones Administrativas*

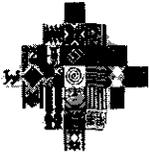




ABC/PRE/0126/2020 de 29 de octubre de 2020 y ABC/PRE/069/2021 de 15 de abril de 2021; se advierte que la Resolución de Revocatoria argumenta, que no es que exista dicotomías o contradicciones en los artículos de la Constitución, sino que deben entenderse bajo los principios de Jerarquía normativa establecida en la misma Constitución Política del Estado, siendo una de las reglas de aplicación de las normas la especialización o especificación de las normas aplicables, por lo que considera que el artículo 233 de la Constitución Política del Estado no es contradictoria a otros artículos, sino que se especifica el procedimiento a seguir, lo que no implica una violación del artículo 14 parágrafo II de la CPE y a la prevalencia o no de los principios fundamentales. Asimismo añade que es la misma Constitución que garantiza la carrera Administrativa, y en ese contexto, la Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999 del Estatuto del Funcionario Público, tiene por objeto precisar el ámbito de aplicación de esta ley y normas especiales, como el régimen laboral de los servidores públicos de la carrera administrativa y régimen de transición de las carreras administrativas de las entidades públicas, autónomas, autárquicas y descentralizadas observando para el efecto las disposiciones legales específicas que regulan la actividad de las entidades enunciadas en el parágrafo III del artículo 3 de la citada ley. Enfatizando que en razón a ello, es que en el presente caso, la ley especial "Ley No 2027 Estatuto del Funcionario Público", es de aplicación preferente frente a la Ley General, por lo expuesto todos los servidores públicos independientemente de su calidad, se encuentran regulados por esta ley; aspecto que se considera acertado, ya que si bien la Constitución Política del Estado establece el derecho al trabajo y a la estabilidad laboral como normas principio el propio artículo 233 hace una distinción entre servidores públicos que forman parte de la carrera administrativa y los servidores elegidos, designados y de libre nombramiento, con excepción de los funcionarios interinos, en tal sentido existiendo la normativa anterior a la CPE promulgada en la gestión 2009, no puede quedar de lado las normas preexistentes a las mismas que son adecuadas a la nueva constitución, como es el caso de la Ley 2027, constituyéndose la misma en una norma de especialización o especificación que va en armonía con el artículo 233 de la norma suprema, de donde se tiene que la Administradora Boliviana de Carreteras en ningún momento incurrió en infracción de la norma acusada.

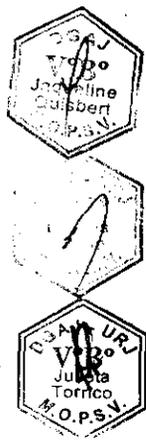
vii) En lo que corresponde al argumento de que la resolución impugnada indica: "la Administración Boliviana de Carreteras, (...) no brinda servicios de forma directa, sino más bien con empresas ejecutoras de servicios, por lo que no se encuentra bajo el alcance de la Ley 1309 ni decreto supremo 4325, que exigen prestar servicios de forma directa"; manifestando que es desatinada y subjetiva, pues no realiza una debida fundamentación jurídica, no pudiendo ser que una norma sea interpretada a capricho y de forma negativa, cuando de la lectura integral del artículo 7 de la Ley N° 1309, establece que durante el periodo de la Pandemia, se prohibía los despidos, lo que conforme a la aplicación preferente de la norma, resulta aplicable y beneficioso a su persona, que el hecho de ser funcionario provisorio no menos cava sus derechos, en mérito a la aplicación preferente de la Norma Suprema, prevista en los artículos 49 y 46 (prohibición de despido injustificado y derecho al trabajo, para una manutención a mi familia, en cuanto a sus necesidades, como el derecho a la alimentación, vestimenta, salud y otros), consecuentemente dicha afirmación es por demás contraria a los postulados antes mencionados; al efecto, es pertinente indicar que la Resolución de Revocatoria, afianza y recalca la no aplicación de la Ley N° 1309 a la ABC, enfatizando que lo previsto en su artículo 7, se encuentra definido en el Artículo 309 de la Constitución Política del Estado, ponderando que dicho aspecto consolida que la ABC, no está bajo el alcance la Ley No 1309, por lo que no es aplicable la señalada inamovilidad laboral a los funcionarios o ex funcionarios por ser la naturaleza de la ABC diferente a la estipulada en dicha norma; argumento que se considera pertinente, toda vez que si bien conforme determina el parágrafo I del artículo 7 de la Ley N° 1309, su aplicación debe ser de forma retroactiva a su promulgación, es decir en el presente caso al 15 de junio de 2020, fecha en la que se emitió el memorándum de desvinculación; sin embargo, la ABC bajo el principio de legalidad en el que se rigen las actividades de la Administración Pública, previsto en el inciso g) del artículo 4 de la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341, **observó si dicha entidad se encontraba dentro la definición de organización económica que establece la Constitución Política del Estado** conforme reza su artículo 309, el cual dispone: "La forma de organización económica estatal comprende a las empresas y otras





entidades económicas de propiedad estatal, que cumplirán los **siguientes objetivos**: 1. Administrar a nombre del pueblo boliviano los derechos propietarios de los recursos naturales y ejercer el control estratégico de las cadenas productivas y los procesos de industrialización de dichos recursos. 2. Administrar los servicios básicos de agua potable y alcantarillado directamente o por medio de empresas públicas, comunitarias, cooperativas o mixtas. 3. Producir directamente bienes y servicios. 4. Promover la democracia económica y el logro de la soberanía alimentaria de la población. 5. Garantizar la participación y el control social sobre su organización y gestión, así como la participación de los trabajadores en la toma de decisiones y en los beneficios". Advirtiéndose al respecto que el Decreto Supremo N° 28946, de 25 de noviembre de 2006, determina que la Administradora Boliviana de Carreteras – ABC, tiene como misión institucional la integración nacional, mediante la planificación y la gestión de la Red Vial Fundamental, las cuales comprenden actividades de: planificación, administración, estudios y diseños, construcción, mantenimiento, conservación y operación de la Red Vial Fundamental y sus accesos, en el marco del Plan Nacional de Desarrollo y de la gestión pública nacional, con el fin de contribuir al logro de servicios de transporte terrestre eficientes, seguros y económicos, advirtiéndose que la misma se aleja de ser una organización económica estatal tal como dispone la CPE, por lo que se considera correcta la determinación adoptada por la Administradora Boliviana de Carreteras.

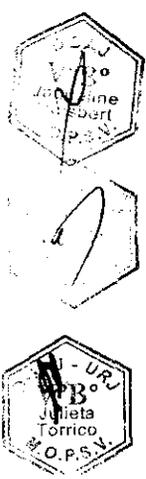
viii) Respecto a su argumento de que la doctrina señala que la Constitución Política del Estado es entendida no solo de manera formal, como reguladora de las fuentes del Derecho, de la distribución y del ejercicio del poder entre los órganos estatales, sino como la Ley Suprema que contiene los valores, principios, derechos y garantías que deben ser la base de todos los órganos del poder público, en especial del legislador y del intérprete de la Constitución. Indicando que las normas constitucionales principios, establecidos en la Constitución, son las que influirán en el significado jurídico de las normas constitucionales – reglas y normas legales – regla contenidas en las leyes, códigos sustantivos y procesales y no viceversa, o lo que es lo mismo, las segundas y terceras deben adaptarse a las primeras para que exista coherencia del sistema, en razón a que – como sostiene Gustavo Zagrebelsky- “solo los principios desempeñan un papel propiamente constitucional, es decir “constitutivo” del orden jurídico. Las reglas, aunque estén escritas en la Constitución, no son más que leyes reforzadas por su forma especial. Las reglas en efecto se agotan en sí mismas, es decir, no tienen ninguna fuerza constitutiva fuera de lo que ellas mismas significan”. Y que las Normas constitucionales principios no son otra cosa que los valores, principios, derechos fundamentales y garantías constitucionales, es decir la moral objetivada positivizada, meta –normas, que informan y orientan al poder público y a la convivencia social, las relaciones entre el ciudadano y el Estado y entre Particulares que si bien se agotan en su positivización constitucional, empero, encuentran una construcción judicial constante, y que así también lo interpreto el Tribunal Constitucional Plurinacional en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales Nos. 0112/2012 de 27 de abril y 0084/2017 de 28 de noviembre. Expresando que consecuentemente las normas constitucionales – principios, establecidos en el texto constitucional, tienen validez normativa, prelación jerárquica y son obligatorias respecto a las normas constitucionales –reglas y con mayor razón con relación a las normas legales – reglas, por el solo hecho de estar inscritas en la constitución y que se requiere más ponderación que subsunción que transformen las promesas constitucionales en realidades constitucionales, por lo que resulta de aplicación preferente el principio a vivir bien, los derechos a la alimentación, vivienda, familia, salud, al trabajo, a la estabilidad laboral y al despido injustificado, previstos en los artículos 15-I, 18, 35-I, 37, 46, 48, 49-III, 58,60 y 62 de la CPE, antes que lo previsto por el artículo 233 de la CPE, concordante con los artículos 7, 71 de la Ley 2027 y artículo 59 del Decreto Supremo N° 26115, al estar en los primeros integrados prevalentemente por normas constitucionales – principios, lo que determina el predominio de los valores, sobre los que se sustenta el ejercicio de los derechos fundamentales y dada la primacía de estas en relación a lo previsto por el artículo 233 de la norma suprema, debe resolverse invariablemente a favor de las normas constitucionales principios, no pudiendo realizarse una discriminación por la forma o tipo de funcionario o servidor público que es u ostenta a más de no ser atribuible al trabajador, por cuanto menoscaba el ejercicio de los derechos; aspecto éste que se encuentra prohibido por el artículo 14-II de la CPE de no discriminación, reiterando que así lo





derechos a la estabilidad laboral ya la vida; puesto que, se convierte en un medio de subsistencia para el impetrante de tutela así como para la familia que depende de él económicamente; en el caso, se hace evidente la lesión a tal derecho, ante lo cual, las normas laborales deben ser interpretadas y aplicadas bajo los principios de protección de las y los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad, con vigencia plena en las relaciones laborales del principio protector, los principios de continuidad o estabilidad laboral, de no discriminación y de la condición más beneficiosa para éste; por lo que, sin perjuicio de que pueda denunciar el despido injustificado ante las autoridades del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social a través de sus Jefaturas Departamentales o Regionales, pidiendo su reincorporación, pueda interponer las acciones constitucionales que correspondan, tomando en cuenta la inmediatez de la protección de los referidos derechos. En ese contexto, no obstante la jurisprudencia constitucional descrita en el Fundamento Jurídico HM de este fallo constitucional, reconozca la existencia de funcionarios públicos de carrera y provisorios al establecer en el art. 5 de la LEFP, que los funcionarios de libre nombramiento son aquellos que realizan funciones administrativas de confianza y asesoramiento técnico especializado y no están sujetos a las disposiciones relativas a la carrera administrativa; en el caso, el accionante encuentra protección en el artículo 6 del Reglamento de la referida Ley, que desarrolla lo que respecta a otras personas que prestan servicios, señalando que si bien no están sometidas al presente Estatuto ni a la Ley General del Trabajo, y realicen con carácter eventual o para la prestación de servicios específicos o especializados, vinculándose contractualmente con una entidad pública, 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. Entonces, la actitud asumida por los demandados que de manera intempestiva despidieron de su fuente de trabajo al ahora accionante alegando reestructuración, desconociendo que de acuerdo a la nueva orientación del Estado Constitucional de Derecho, en materia laboral los trabajadores gozan de inamovilidad laboral, dejando establecido que no hay diferencia o discriminación entre trabajadores o funcionarios de carrera o a contrato fijo, sin considerar por una parte que el accionante venía desempeñando las funciones asignadas mediante un ítem, en el cual además se indicaba que el cargo estaría sujeto a convocatoria, lo cual no fue cumplido por el empleador; por otra, las consecuencias emergentes de la emisión del memorándum 202/15 de agradecimiento de servicios traducidas en la privación del sustento propio y el de su familia, y que no le permitía acceder a una postulación al mismo cargo a través de la emisión de la convocatoria correspondiente y así adjudicarse una nueva designación.", manifestando al efecto que la citada Sentencia constitucional, se torna vinculante para su caso, lo que respalda de manera expresa que ante la condicionante establecida en el Memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2019-0089 de 28 de febrero de 2019, que es "hasta que se inicie proceso de institucionalización", el cual no se ha cumplido y tampoco existe de manera fundamentada y motivada la causal de su destitución, constituyéndose en un despido injustificado, además del desconocimiento de la condición establecida por la propia ABC, y porque en plena cuarentena rígida, por la pandemia COVID 19 teniendo la disposición de la Ley No 1309 de 30 de junio de 2020 que establece la protección a su persona como servidor público y la prohibición de despido, siendo incluso de manera retroactiva; por lo que la misma debía ser valorada y cumplida a su favor.

Respecto a la Sentencia Constitucional N° 0477/2016 –S2 de 13 de mayo de 2016, la misma refiere en los antecedentes facticos que el caso en concreto fue la desvinculación de un servidor público del SEDES, mediante un memorándum que mencionaba de manera específica una causal de destitución **referida a una supuesta reestructuración que no fue demostrada y además antecedia, la suscripción de varios contratos como personal eventual, los cuales el Tribunal de Garantías asumió que en los mismos se originó la tacita reconducción, por tanto se encontraba protegido por lo dispuesto en el artículo 6 del Estatuto del Funcionario Público**, respecto a que sus derechos y obligaciones se encontraban reguladas en el propio contrato, por lo que conforme expuso la ABC, aquellos casos iguales con identidades de supuestos facticos no podrían ser resueltos de manera distinta en preservación de la seguridad jurídica y la coherencia del orden jurídico, situación que no se presenta en el caso analizado. Asimismo, resulta pertinente indicar que el recurrente asume como una condición lo indicado en el memorándum de "cambio de ítem" MEM/GNA/SAA/ARH/2019-0089 de 28 de febrero de 2019, donde se señala: "En conformidad al Decreto Supremo N° 26115 y dando cumplimiento a lo determinado en la Ley 3507 de creación de la Administradora Boliviana de Carreteras, comunico a usted que a partir del 01 de marzo de 2019, queda designado en el cargo de Abogado Senior correspondiente a la categoría Profesional 5, ítem 183, hasta que se inicie el proceso de "institucionalización"; aspecto que según lo determinado en las Normas Básicas del Sistema de Administración de personal, aprobada mediante Decreto Supremo N° 26115, será realizado mediante los procesos del Subsistema de Dotación de Personal en los que se encuentra el proceso de reclutamiento y selección de personal para cuyo efecto inclusive deberá existir la disponibilidad del ítem y el puesto vacante conforme establece la citada





normativa, por lo que el recurrente no puede aducir un proceso de institucionalización, como una condición a cumplirse para su desvinculación, siendo una situación diferente al caso de la referida sentencia donde la entidad recurrida se encontraban en los pasos de reclutamiento de personal, donde seguramente el ítem correspondía en ese entonces a la carrera administrativa, condición necesaria para llevar a cabo una institucionalización a través de un proceso de selección mediante concurso público, según también lo expuso la Resolución de Revocatoria.

xii) En lo correspondiente a lo indicado y presentado según Otrosí 1 y 2 su memorial, en calidad e prueba consistentes en Resolución Final de Proceso Sumario Administrativo Interno SAI-ALP/RF-001/2021 de 26 de febrero de 2021, emitido por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda y Resolución de Rechazo, las mismas fueron consideradas, advirtiéndose que no guardan ninguna relación con los aspectos revisados en esta instancia jerárquica ya que la desvinculación de recurrente objeto de la presente reclamación no devienen de ningún proceso sumario o denuncia interpuesta ante autoridades jurisdiccionales.

xiii) En consideración a todo lo señalado en el marco del inciso c) del artículo 124 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341, aprobado por el Decreto Supremo N° 27113, corresponde rechazar el Recurso Jerárquico, interpuesto por Cristian Oscar Iraola Rodríguez contra la Resolución Administrativa ABC/PRE/069/2021 de 15 de abril de 2021, emitida por la Administradora Boliviana de Carreteras, confirmándola en todas sus partes.

POR TANTO:

El Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

ÚNICO.- Rechazar el Recurso Jerárquico, interpuesto por Cristian Oscar Iraola Rodríguez contra la Resolución Administrativa ABC/PRE/069/2021 de 15 de abril de 2021, emitida por la Administradora Boliviana de Carreteras, confirmándola en todas sus partes.

Comuníquese, regístrese, y archívese.


Ing. Edgar Montaño Rojas
MINISTRO
Min. Obras Públicas, Servicios y Vivienda
ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

