



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° **217**
La Paz, **12 AGO 2021**

VISTOS:

El recurso jerárquico planteado por Mario Tapia Soliz, contra la Resolución Administrativa N° ABC/PRE/091/2021 de 11 de mayo de 2021, emitida por el Presidente Ejecutivo Interino de 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 – 0475 de 29 de septiembre de 2020, la Presidenta Ejecutiva a.i. de la Administradora Boliviana de Carreteras, comunica a Mario Tapia Soliz, que se había tomado la determinación de prescindir de sus servicios como Ingeniero Responsable del Tramo I con Item 271, por lo que su último día laboral será el 30 de septiembre de 2020, recepcionado en la misma fecha. (Fojas. 496)
2. Memorial de Recurso de Revocatoria presentando en fecha 01 de octubre de 2020, interpuesto por Mario Tapia Soliz contra el memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2020 – 0475 de 29 de septiembre de 2020, que expone los siguientes argumentos: (Fojas. 509 a 510)
 - i. En el Acápite Primero, referido a los "Antecedentes", manifiesta que mediante memorándum de fecha 29 de marzo de 2020, su persona fue incorporado a la institución con la categoría Profesional 2 con el ítem 272 dependiente de la Gerencia Regional Potosí, cargo que fue modificado mediante memorándum de fecha 01 de junio de 2020, en el que se le cambia a categoría Profesional 1 con el ítem 271.
 - ii. Dentro del Acápite Segundo de su memorial referido a los "Fundamentos de Hecho del Recurso de Revocatoria", manifiesta que de manera extraña y sorpresiva, en fecha 29 de septiembre de 2020, fue notificado con Memorándum de fecha 29 de septiembre del mismo año con el código N° MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0475, en el que sin mayor explicación ni causa justificada se le informó sobre la desvinculación de su persona con la institución ABC Regional Potosí, agradeciéndole por el servicio prestado, instruyéndole hacer la entrega de la oficina que ocupó, hasta fecha 30 de septiembre de 2020, sin considerar las situaciones legales existente en el país a raíz de la pandemia COVID 19.
 - iii. En el Acápite Tercero, concerniente a los "Fundamentos de Derecho del Recurso de Revocatoria", expone que el parágrafo II del artículo 180 de la C.P.E. garantiza el principio de impugnación, establecido también en el artículo 115 del Reglamento de la ley 2341 y Decreto Supremo Nro. 27113.
 - iv. Hace referencia a que el artículo 64 de la ley 2341 de Procedimiento Administrativo, establece que el recurso de revocatoria deberá ser interpuesto por el interesado ante la autoridad administrativa que pronunció la resolución impugnada, dentro del plazo de diez días siguientes a su notificación.
 - v. Asimismo, indica que el Reglamento Interno del personal de la ABC determina que todo servidor público tiene derecho a interponer los recursos de revocatoria y jerárquico contra las decisiones administrativas que afecten situaciones relativas a su ingreso, promoción o retiro, Además que el artículo 36 parágrafo IV de la ley 2341 de Procedimiento Administrativo concordante con los artículos 52 y siguientes del Decreto Supremo No. 27113, determinan que el recurso de revocatoria es el idóneo para solicitar la nulidad de actos administrativos.





- vi. Señala que el artículo 7 de la Ley 1309 de fecha 30 de junio de 2020, indica: "El Estado protegerá la estabilidad laboral a las y los trabajadores de las organizaciones económicas: Estatal, Privada, Comunitaria y Social Cooperativa, y otros regulados por las normas laborales, para no ser despedidos, removidos, trasladados, desmejorados o desvinculados de sus cargo excepto los de libre nombramiento, durante el tiempo que dure la cuarentena hasta 2 meses después debiéndose aplicar la presente ley de forma retroactiva a la promulgación".
- vii. Expone que por los fundamentos de hecho y derecho expuestos, se podrá notar que su persona vino desempeñando funciones dentro de la ABC regional Potosí, desde marzo de la gestión 2020, y sin ningún fundamento válido o aclaración se le cursa el memorándum, informándole sobre la desvinculación de su persona con la institución, es más a un día antes de la fecha en la que tendría que cesar sus funciones y entregar los informes que se solicita.
- viii. Expresa que sin embargo, independientemente del plazo con el que se le notifica con el referido memorándum, el mismo es cursado a su persona sin considerar la vigencia plena de la ley 1309 de fecha 30 de junio de 2020, misma que se promulgo en razón a la pandemia que venía a travesando el país; misma en la que se dispone la prohibición de retiros y/o desvinculaciones hasta un periodo de 2 meses después de la cuarentena; y que por mandato constitucional toda ley es de cumplimiento obligatorio.
- ix. Indica que en ese antecedente, con el memorándum de fecha 29 de septiembre del presente año signado con el código No. MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0475, se le vulnera totalmente el derecho que tiene al trabajo, plasmado y consagrado en el art. 46 de la CPE, más aún cuanto existe una ley específica que prohíbe las desvinculaciones laborales en este tiempo de pandemia, por lo que dicho memorándum es tachado de ilegal y en consecuencia merece su anulación.
3. A través de Auto Administrativo N° ABC/PRE/006/2020 de 05 de octubre de 2020, la Presidenta Ejecutiva de la Administradora Boliviana de Carreteras, desestima la solicitud por el recurrente, al haber sido incorporado a la ABC como servidor público provisorio y no así como servidor público de carrera, por tanto inaplicable el Decreto Supremo N° 26319 y la Ley N° 2341, siendo que, se encuentra amparado bajo el fundamento legal del inciso p) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 28946 (Fojas 515 a 517).
4. Por memorial presentado en fecha 12 de octubre de 2020, Mario Tapia Soliz, interpone Recurso Jerárquico en contra del Auto Administrativo N° ABC/PRE/006/2020 de fecha 05 de octubre de 2020 (Fojas 498 a 504).
5. Mediante Resolución Ministerial N° 183 de 06 de abril de 2021, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, resolvió aceptar el recurso jerárquico interpuesto por Mario Tapia Soliz y en consecuencia revocar el Auto Administrativo N° ABC/PRE/006/2020 de 05 de octubre de 2020, emitido por la Presidenta Ejecutiva Interina de la Administradora Boliviana de Carreteras, toda vez que carecía de la debida motivación y fundamentación (Fojas 551 a 560).
6. A través de Resolución Administrativa N° ABC/PRE/091/2021 de 11 de mayo de 2021, el Presidente Ejecutivo Interino de la Administradora Boliviana de Carreteras, resolvió confirmar el Memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2020 - 0475 de 29 de septiembre de 2020 de agradecimiento de servicios del señor Mario Tapia Soliz, manteniéndose firme y subsistente al haber sido emitido en el marco de la disposición contenida en la normativa citada, en su calidad funcionario provisorio de acuerdo al parágrafo I del artículo 36 del Decreto Supremo N° 25749 de 20 de abril de 2020, bajo los siguientes argumentos (Fojas 598 a 603):
- i) Expone que revisado el file personal del ex - servidor público se evidencia que el señor Mario Tapia Soliz ingreso a la Administradora Boliviana de Carreteras, el año 2014, mediante MEM/GNA/SAA/ARH/2014-0023 de 13 de marzo de 2014, asignándole ítem 273 de forma interina al igual que los demás cargos, memorándums que especifican "hasta que se inicie proceso de institucionalización", aspecto que





nunca se inició por parte del hoy recurrente, desvinculándolo de la institución mediante MEM/GNA/SAA/ARH/2017-0195 de 11 de diciembre de 2017, desvinculación que no mereció ningún reclamo de ahora recurrente.

ii) Agrega que del mismo file personal se puede verificar que mediante MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0267 de 13 de marzo de 2020, se lo designa como Ingeniero Tramo II, categoría profesional 2, ítem 272, dependiente de la Gerencia Regional Potosí, hasta que inicie proceso de institucionalización, posteriormente mediante MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0327 de 01 de junio de 2020, se hace un cambio de ítem y designación estableciendo su designación como Ingeniero Responsable de Tramo I, profesional 1, Ítem 271 dependiente de la Gerencia Regional Potosí, hasta que inicie proceso de institucionalización.

iii) Indica que con, MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0475 de 29 de septiembre de 2020, se agradece sus servicios, indicando su desvinculación de la entidad el día 30 de septiembre de 2020. Memorándum que ahora es impugnado.

iv) Manifiesta que el recurrente establece en el recurso de revocatoria que el memorándum de desvinculación fue sin explicación ni causa justificada, señalando que para que se considere el recurrente un funcionario de carrera, deberán pasar por un proceso y concurso público y superar el período de prueba establecido por norma, por lo que en ningún momento tuvo la calidad de funcionario de carrera, por lo que es considerado por la norma como funcionario provisorio, hasta el momento de su desvinculación con el Memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0475, que fue emitido conforme lo dispuesto en el Art. 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 en su Artículo 59 que 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. Hecho por conocido y aceptado por el recurrente ya que del mismo file de personal se establece 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.

v) Cita lo previsto en las Sentencias Constitucionales Nos 0474/2011 -R y 1462/2011 -R, Alegando que el Memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0475 de 29 de septiembre de 2020, no es contradictorio a todo lo establecido en el Ordenamiento Jurídico, aplicable.

vi) Menciona con relación a la estabilidad laboral, que si bien el Estado instituyó el derecho a la estabilidad laboral, este 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 presente caso.

vii) Argumenta 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 tutelar este derecho contra actos que priven o restrinjan el ejercicio de este derecho.

viii) Sostiene que la Administradora Boliviana de Carreteras, en ningún momento ha actuado en violación del derecho al trabajo, protegiendo al Sr Tapia en todo momento que fue parte de la institución, por lo que el MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0475 de 29 de septiembre de 2020, es una decisión de las autoridades administrativa, y es potestad reconocida por la Ley No 3507 e inc. p) del Decreto Reglamentario Decreto Supremo N° 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 tomado el memorándum como una decisión arbitraria, ilegítima o ilegal.

ix) Refiere que el recurrente no puede alegar derechos adquiridos, o que se debía haber seguido un procedimiento para su desvinculación o sea la misma con un justificativo, ya que los derechos, en la relación laboral con el Estado no se adquieren por el solo hecho del transcurso del tiempo, el recurrente fue beneficiado y reconocido con un ítem en el cual el titular debería ser un servidor público de carrera, pero que por necesidades institucionales se tomó la decisión de asignar dicho espacio a través de una designación por memorándum, el cual como dice el mismo documento establece "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 2027, por lo que 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 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.

x) Señala que se debe hacer precisiones para entender la motivación de la desvinculación del Sr Tapia, indicando que la ABC al ser un Funcionario Provisorio, no tenía la obligación de determinar las causales de su desvinculación; toda vez que a los servidores públicos provisorios, simplemente se les comunicará el cese de sus funciones sin invocar la comisión de ninguna falta.

xi) Expresa con referencia a la aplicación de la Ley No 1309 de 30 de junio de 2020, que en su artículo 7, establece: "(Prohibición de Despidos o Desvinculaciones) I. 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". Afirmando Al respecto, 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 No 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, con la emisión del MEM/GNA/SA/ARH/2020-0475 de 29 de septiembre de 2020.

xii) Recalça la no aplicación de la Ley N° 1309, al presente caso, tiene fundamento en que, el Decreto Supremo N° 4325 de 7 de septiembre de 2020, definió a que instituciones se aplicaría lo estipulado en el artículo 7 de la Ley N° 1309 señalando: "Artículo 2 (Definiciones) Para efectos de la aplicación del presente Decreto Supremo, se establecen las siguientes definiciones: 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; 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 Coronavirus (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.





xiii) Añade que dichas definiciones puntualizan el concepto de "Organizaciones Económicas Estatales", mismo que se encuentra definido en el Artículo 309 de la Constitución Política del Estado y nos señala que: "(...) organización económica estatal comprende a las empresas y otras entidades económicas de propiedad estatal, que cumplen los siguientes objetivos: Administrar a nombre del pueblo boliviano los derechos propietarios de los recursos naturales. Administrar los servicios básicos. Producir directamente bienes y servicios. Promover la democracia económica. Garantizar la participación y el control social sobre su organización y gestión."

xiv) Sostiene que al no estar la ABC, 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.

xv) Determina que el recurrente por todo lo estipulado no puede establecer que ha adquirido derechos por el transcurso del tiempo, ya que jamás adquirió la calidad de funcionario de carrera, siendo su calidad de Funcionario Provisorio, 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 y se la hubiese efectuado mediante una justificación y procedimiento; más aún cuando en la misma Constitución se garantiza la carrera Administrativa, si como la dignidad y eficacia de la función pública, indicando que es que en ese contexto que 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. En razón a ello, es que en el presente caso, la ley especial "Ley N° 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 alguna.

7. Por memorial presentado en fecha 25 de mayo de 2021, Mario Tapia Soliz, interpone Recurso Jerárquico en contra la Resolución Administrativa N° ABC/PRE/091/2021 de 11 de mayo de 2021, bajo argumentos que serán analizados sigüientemente (Fojas 577 a 578):
8. Mediante nota ABC/GNJU/2021 - 0197 de 10 de junio, el Gerente Nacional Jurídico de la Administradora Boliviana de Carreteras, remite antecedentes cursantes en el File Personal y documentación concerniente al Recurso de Revocatoria presentado por Mario Tapia Soliz. (Fojas 605)
9. El Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, emite el Auto de Radicatoria N° RJ/AR-016/2021 de 31 de mayo de 2021, debidamente notificado a las partes según cursan antecedentes: (Fojas 579 a 583)

CONSIDERANDO:

Que a través del Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 507/2021, de 02 de agosto 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 Mario Tapia Soliz, contra Resolución Administrativa N° ABC/PRE/091/2021, emitida por el Presidente Ejecutivo Interino de la Administradora Boliviana de Carreteras y en consecuencia conformar la misma en todas sus partes.



CONSIDERANDO:

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 Públicas Servicios y Vivienda.
5. Una vez expuestos los antecedentes y la normativa aplicable al caso, cabe precisar que la controversia además de orientarse en determinar si el recurrente contaba con la legitimación para impugnar su desvinculación, se centró en establecer si se encontraba bajo el amparo de la Ley N° 1309 de 30 de junio de 2020, razón por la cual anteriormente este Ministerio paso revisar la citada reclamación, aspecto último que ya no fue reclamado en el recurso jerárquico de fecha 25 de mayo de 2021.

CONSIDERANDO:

Que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos, los argumentos expuestos por el recurrente, la normativa desarrollada y lo expuesto en el Informe Jurídico N° INF/MOPSV/DGAJ N° 507/2021, se tiene las siguientes consideraciones:

i) Respecto al argumento de que su persona vino desempeñando funciones dentro de la ABC regional Potosí desde marzo de la gestión 2020, y sin ningún fundamento válido o aclaración se le cursa un memorándum informándole sobre la desvinculación de su persona con la institución, es más a 1 día antes de la fecha en la que tendría que cesar en sus funciones y entregar los informes que se solicita, instaurando inmediatamente su persona el respectivo recurso de Revocatoria que por derecho en vía Administrativa le corresponde y que por Auto Administrativo ABC/PRE/091/2021 de fecha 11 de mayo del 2021, mismo con el que fue notificado en fecha 17 de mayo del 2021, resulta confirmatorio al Memorándum de fecha 29 de septiembre del presente año signado con el código No. MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0475; el mismo solamente hace una reseña de los antecedentes suscitados dentro de su reclamación, por lo que no amerita ningún pronunciamiento en esta instancia.

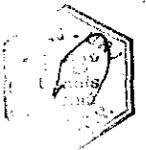
ii) Manifiesta que a la fecha la Resolución Administrativa ABC/PRE/091/2021 de fecha 11 de mayo de 2021, mismo con la que fue notificado en fecha 17 de mayo del 2021, confirma el





memorándum de fecha 29 de septiembre del presente año signado con el código No. MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0475; usando como único fundamento y repetido constantemente en la resolución con la que fue notificado, de que el memorándum de asignación se fijaba claramente "hasta que se inicie proceso de institucionalización", aspecto que hasta en la misma resolución se acepta que nunca se dio inicio, tal como consta en la página 8, último párrafo de la referida resolución. Indicando que si bien es cierto y evidente que al tratarse de un funcionario provisorio la institución no tiene obligación alguna de determinar las causales de determinación, sin embargo esto no desmerece el reconocimiento de termino indeterminado que se ha establecido por la misma institución en el memorándum de designación MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0267 del 09 de marzo del 2020 y el Memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0327 del 1 de junio del 2020 que a la letra indica: "queda designado en el cargo de Ingeniero Responsable del Tramo II, correspondiente a la categoría Profesional 2, Ítem 272, dependiente de la Gerencia Regional de Potosí hasta que se inicie el proceso de institucionalización". Expresando además que si bien fue contratado como profesional provisorio en el mismo memorándum de designación, se le estableció un plazo para ejercer dicho cargo, mismo plazo que fenece al iniciar el proceso de Institucionalización del cargo en referencia; proceso que hasta la fecha como la misma ABC establece y reconoce en su resolución aún no ha iniciado, por lo que se considera que el Memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0327 del 01 de junio de 2020 continuaría vigente, no siendo suficientes los fundamentos expuesto por la ABC pues al designarle en el cargo se le otorgó un plazo que debe ser cumplido y respetado; por lo que iniciado el proceso de institucionalización mi persona no tendrá problema en dejar el mismo, empero en tanto y cuanto el mismo no inicie por analogía y supletoriedad de la norma Civil no es posible desconocer el termino designado en el memorándum MEM/GNA/SAA/ARH/2020-0327del 01 de junio de 2020, considerando además que el mismo cumple un efecto de contrato con efectos de ley y obligatoriedad entre partes; al respecto se advierte que la resolución de revocatoria, expresó al recurrente que fue beneficiado y reconocido con un ítem en el cual el titular debería ser un servidor público de carrera, pero que por necesidades institucionales se tomó la decisión de asignar dicho espacio a través de una designación por memorándum, el cual indica "hasta que se inicie el proceso de institucionalización", mismo que nunca fue iniciado, 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; siendo pertinente indicar que según lo determinado en las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal, aprobadas mediante Decreto Supremo N° 26115, los procesos de institucionalización serán realizados 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, advirtiéndose que la entidad recurrida no se encontraban en los pasos de reclutamiento de personal, condición necesaria para llevar a cabo una institucionalización a través de un proceso de selección mediante concurso público, asimismo el hecho de que se indique en el memorándum hasta que se inicie el proceso de institucionalización, no significa que se le otorgue permanencia, además de no encontrarse en ninguna normativa aplicable a la administración pública, donde se establezca la existencia de términos similares a los del ámbito civil onde deban ser considerados los memorándums de designación como contratos con efectos de ley y obligatoriedad entre partes, tal como expone el recurrente, evidenciándose de la revisión de antecedentes que su ingreso no fue a través de una convocatoria pública y por ende se lo consideró como provisorio, **situación diferenciada que existía de los funcionarios de carrera bajo la carrera administrativa aún vigente al momento de su desvinculación.**

iii) 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 (...)",

iv) 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 Mario Tapia Soliz, contra la Resolución Administrativa N° ABC/PRE/091/2021 de 11 de mayo 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 Mario Tapia Soliz, contra la Resolución Administrativa N° ABC/PRE/091/2021 de 11 de mayo 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

