



Tribunal Constitucional Plurinacional **de Bolivia**

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0284/2020-S2

Sucre, 4 de agosto de 2020

SALA SEGUNDA

Magistrada Relatora: MSc. Brigida Celia Vargas Barañado

Acción de amparo constitucional

Expediente: 31118-2019-63-AAC

Departamento: La Paz

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante denuncia la lesión de sus derechos al trabajo, a la estabilidad laboral y al debido proceso; puesto que, tras diecinueve años de servicio como funcionario público institucionalizado, fue notificado con el Memorandum MS/DGAA/URRHH/AGRAD/ 66/2019 de 28 de febrero, de agradecimiento de servicios, sin considerar que en su calidad de funcionario de carrera no podía ser retirado sin un previo proceso administrativo en el que se compruebe la concurrencia de una causal de despido, por lo que dicho actuar constituye la causa de la vulneración aludida.

En consecuencia, corresponde en revisión, verificar si tales extremos son evidentes a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. Marco normativo respecto a los funcionarios públicos provisorios y de carrera

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 estatal, independientemente de su fuente de remuneración; norma que establece como clasificación de los funcionarios públicos, los funcionarios electos, designados, de libre nombramiento, de carrera e interinos.

Al respecto, el art. 5 incisos c) y d) de la referida Ley, establece que: “**c)** Funcionarios de libre nombramiento: Son aquellos que realizan funciones administrativas de confianza y asesoramiento técnico especializado para los funcionarios electos o designados (...) Estos funcionarios no están sujetos a las disposiciones relativas a la Carrera Administrativa del presente Estatuto. **d)** Funcionarios de carrera: Son aquellos que forman parte de la administración pública, cuya incorporación y

permanencia se ajusta a las disposiciones de la Carrera Administrativa que se establecen en el presente Estatuto”.

Por otro lado, en cuanto a los derechos de los que gozan los funcionarios públicos de carrera, el art. 7 del referido Estatuto, prevé: “II. Los funcionarios de carrera tendrán, además, los siguientes derechos:

a) A la carrera administrativa y estabilidad, inspirada en los principios de reconocimiento de mérito, evaluación de desempeño, capacidad e igualdad.

(...)

c) A impugnar, en la forma prevista en la presente Ley y sus reglamentos, las decisiones administrativas que afecten a situaciones relativas a su ingreso, promoción o retiro, o aquellas que deriven de procesos disciplinarios.

d) A representar por escrito, ante la autoridad jerárquica que corresponda, las determinaciones que se juzguen violatorias de alguno de sus derechos”.

Asimismo, el art. 71 de la citada Ley, respecto a la condición de funcionario provisorio, estableció 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 7 de la presente Ley”.

Al respecto, la SC 0474/2011-R de 18 de abril, concluyó refiriendo que: “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.II 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”.

Sobre el mismo tema, en cuanto a la condición de funcionarios públicos relacionado con el derecho de inamovilidad laboral, la SCP 0776/2016-S3 de 4 de julio, señaló que: “El extinto Tribunal Constitucional a partir de la SC 0051/2002-R de 18 de enero, sostuvo que **los funcionarios provisorios no gozan del derecho a la estabilidad laboral, por cuanto dicha facultad solo asiste a los de carrera, por consiguiente tampoco pueden ser sometidos a un previo proceso disciplinario para su destitución, resolviendo el caso concreto concluyó que: ‘en su condición de funcionario público provisorio, el recurrente no goza del derecho a la estabilidad laboral, prevista sólo para los funcionarios de carrera, de acuerdo al art. 7.II, inc. a) del Estatuto del Funcionario Público, y tampoco es aplicable el caso de retiro por la vía de la destitución, previo proceso disciplinario, pues éste también es un derecho exclusivo de aquellos funcionarios incorporados a la carrera administrativa, según determina el art. 41 de dicho Estatuto’.**

Asimismo, la SC 1068/2011-R de 11 de julio, estableció que: ‘...**Los preceptos normativos señalados, determinan claramente la diferenciación entre**

funcionarios de carrera con los funcionarios designados y los de libre nombramiento. Mientras que la incorporación y permanencia de los primeros se ajusta a las disposiciones de la carrera administrativa, los funcionarios designados y los de libre nombramiento pertenecen al ámbito de los funcionarios provisorios, por cuanto su ingreso a una entidad pública no es resultado de aquellos procesos de reclutamiento y selección de personal, sino que obedece a una invitación personal del máximo ejecutivo para ocupar determinadas funciones de confianza o asesoramiento en la institución, infiriéndose de ello que estas funciones son temporales o provisionales...”
(las negrillas son añadidas).

III.2. Análisis del caso concreto

De la revisión de los antecedentes que cursan en obrados, se tiene los diferentes memorándums de designación de funciones del impetrante de tutela dentro del programa “Centinela de la Salud” del Ministerio de Salud, siendo el último de ellos como Responsable del Área de Coordinación en Salud (Conclusión II.1), constando su agradecimiento de servicios por Memorándum MS/DGAA/URRHH/AGRAD/66/2019 de 28 de febrero (Conclusión II.2), posteriormente, la Unidad de RR.HH. del citado Ministerio expidió la Nota Interna MS/DGAA/URRHH/NI/4702/2019 de 4 de septiembre, en la que certificó que el peticionante de tutela no tiene ningún proceso de institucionalización (Conclusión II.3), aspecto que fue ratificado por el Informe Técnico MS/DGAA/URRHH/IT/280/2019 de 30 de agosto, emitido por el Área de Categoría de Personal (Conclusión II.4), dictándose en el mismo sentido la certificación de 4 de septiembre del mismo año, en el que el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social refirió que el accionante no cuenta con registro de carrera administrativa (Conclusión II.5).

De la acción de amparo constitucional interpuesta, se advierte que la presunta lesión de derechos que denuncia el impetrante de tutela emerge de su desvinculación como funcionario del programa “Centinela de la Salud” dependiente del Ministerio de Salud, decisión que habría sido asumida sin considerar su calidad de funcionario de carrera y que en virtud a ella su destitución sería únicamente posible previo proceso administrativo interno.

Ahora bien, de los argumentos vertidos por las partes así como la documental cursante en el expediente, se puede advertir que a lo largo de aproximadamente diecinueve años el accionante desempeñó varios cargos administrativos en el programa “Centinela de la Salud”, siendo el último cargo el de Responsable del Área de Coordinación en Salud, hasta que fue notificado con el Memorándum MS/DGAA/URRHH/AGRAD/66/2019, por medio del que se decidió prescindir de sus servicios profesionales.

En ese entendido, si bien el solicitante de tutela refiere que tuvo calidad de funcionario de carrera, de la prueba presentada no se tiene ningún documento que acredite de forma inequívoca que se habría llevado adelante un proceso de institucionalización a su favor, a más de la existencia de un registro en el Sistema de RR.HH. de Salud cursante a fs. 19, en el que el precitado consignó como modalidad de ingreso “...ITEM – INSTITUCIONALIZADO...” (sic), declaración de datos personal que según consta a fs. 364 no fue validada en sistema del Ministerio de Salud, y que conforme lo manifestado por el propio accionante no sería cierto, puesto que habría ingresado a trabajar en la mencionada dependencia por invitación directa; asimismo, en relación a la emisión de la RM 155, no es evidente que a partir de esta se haya procedido con la automática conversión de su calidad de funcionario al de institucionalizado, teniéndose por el contrario que esa norma en su artículo 2 determinó la obligatoriedad de regularizar los cargos de los funcionarios de salud a través de concurso de méritos y exámenes de competencia, sin que esto implique

la asignación automática de un ítem de funcionario de carrera como pretende hacer ver el impetrante de tutela, por lo que no se tienen los elementos de convicción mínimos que permitan vislumbrar que el precitado haya efectivamente adquirido tal calidad.

Por el contrario, de la documental presentada por los demandados, se tiene una clara constancia que el peticionante de tutela no era un funcionario de carrera a tiempo de su desvinculación, teniéndose como evidencia la Nota Interna MS/DGAA/URRHH/NI/4702/2019, así como el Informe Técnico MS/DGAA/URRHH/IT/280/2019, emitidos en su oportunidad por el Ministerio de Salud, en las que de manera coincidente se consigna que el mencionado no cuenta con ningún proceso de institucionalización, teniéndose asimismo la certificación del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social que de forma clara define que el accionante no se encuentra registrado como servidor público de carrera administrativa, al establecer textualmente: “Que, de la revisión de la base de datos de registro de servidoras y servidores públicos de carrera administrativa de esta Dirección, se establece que, el señor Amilcar Renan Barriga Velarde con C.I. N° 1338006 Pt. no se encuentra registrado como **servidor público de carrera administrativa**” (sic).

En ese entendido, corresponde mencionar que conforme a la jurisprudencia descrita en el Fundamento Jurídico III.1 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional, la estabilidad laboral es un derecho propio de los servidores públicos que forman parte de la carrera administrativa, no así de los funcionarios provisorios, estando entre estos los funcionarios de libre nombramiento y los designados, quienes en virtud a su modalidad de ingreso a la institución pueden ser retirados sin necesidad de la concurrencia de una causal legalmente establecida y demostrada en proceso administrativo interno.

En el caso concreto, se advierte que el accionante no fungió como funcionario de carrera, por el contrario su condición fue la de servidor público provisorio, en tal razón la emisión del Memorándum MS/DGAA/URRHH/AGRAD/ 66/2019 de agradecimiento de servicios no constituye un acto ilegal que haya afectado sus derechos, habiendo las autoridades demandadas actuado conforme a las atribuciones conferidas por ley a tiempo de disponer de su cargo y en consecuencia determinar el alejamiento del impetrante de tutela de su fuente de trabajo, no siendo en el presente caso exigible que previo a su desvinculación se haya demostrado en un proceso administrativo interno la concurrencia de una causal que haga viable su despido por ser este derecho únicamente exigible por funcionarios de carrera, por lo que no se evidencia lesión de derecho alguno que amerite la tutela constitucional impetrada por el peticionante de tutela.

En consecuencia, la Sala Constitucional, al **haber denegado** la tutela solicitada, actuó de forma correcta.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Segunda; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 177/2019 de 4 de septiembre, cursante de fs. 445 a 448, pronunciada por el Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela impetrada.

CORRESPONDE A LA SCP 0284/2020-S2 (viene de la pág. 9).

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

MSc. Brigida Celia Vargas Barañado

MAGISTRADA

MSc. Carlos Alberto Calderón Medrano

MAGISTRADO