



RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA Nº 001/2017
Santa Cruz de la Sierra, 21 de Agosto de 2017

VISTOS:

El memorial de Recurso de Revocatoria incoado por el Sr. **Franz René Herrera Castro** contra el MEMO DE BAJA D.RR.HH. 009/17 de fecha 31 de Julio de 2017, la Constitución Política del Estado, la Ley Nº 2027 del Estatuto del Funcionario Público, la Ley Nº 2341 de Procedimiento Administrativo, la Ley Departamental Nº 142 de Reestructuración de Cargos y Escala Salarial del Gobierno Autónomo Departamental de Santa Cruz y demás normativa vigente.

CONSIDERANDO:

Que, mediante Recurso de Revocatoria presentado en fecha 03 de agosto de 2017, Franz René Herrera Castro, profesional 1, Ítem SEM 206, Nivel Salarial 8, dependiente del Equipo de Diseño de la Secretaría de Energías, Minas e Hidrocarburos del Gobierno Autónomo Departamental de Santa Cruz, impugna el MEMO DE BAJA D.RR.HH.009/17 de fecha 31 de Julio del 2017, mediante el cual se le comunica que en cumplimiento a la Ley Departamental Nº 142 de Reestructuración de Cargos y Escala Salarial del Gobierno Autónomo Departamental de Santa Cruz de la misma fecha, se prescindirá de sus servicios en dicho cargo.

Que, el recurrente sustenta su impugnación arguyendo que habría tomado conocimiento en fecha 31 de julio de 2017 del Memorándum MEMO DE BAJA D.RR.HH.009/17 de fecha 31 de Julio del 2017, mediante el cual me comunican que a partir de la fecha prescinde de mis servicios como Profesional 1, por lo que en tiempo y forma hábil de conformidad al artículo 30 del Decreto Supremo Nº 26319 de fecha 15 de septiembre de 2001, interpone Recurso De Revocatoria contra el Memorándum MEMO DE BAJA D.RR.HH.009/17 antes indicado, que le fue notificado en la misma fecha de emisión (31 de Julio del 2017).

Que, de igual forma manifiesta que el MEMO DE BAJA D.RR.HH.009/17, se sustenta normativamente en la Ley Departamental Nº 142 de 31 de julio de 2017, instrumento normativo que en su disposición transitoria PRIMERA a la letra indica: (VIGENCIA) La presente ley entrara en vigencia a partir del 1 de agosto de 2017, es decir fui despedido por una disposición legal que no estaba vigente al momento de emitirse y notificarse el memo de baja D.RR.HH.009/17, viciando este acto administrativo de nulidad.

Que, asimismo manifiesta que ingresó a trabajar a la Prefectura del Departamento, hoy Gobernación, en fecha 15 de septiembre del 1997, antes de la vigencia la Ley Nº 2027 de fecha 27 de octubre del 1999, lo que permitió que inicie el trámite administrativo para incorporarse a la Carrera Administrativa en cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 30 de la Ley Nº 2027, trámite que inició ante la ex Prefectura y la Superintendencia de Servicio Civil, no habiendo concluido por inoperancia administrativa de la Prefectura Departamental, y que por tanto, al ser aspirante a la carrera administrativa goza de estabilidad laboral.

Que, concluye solicitando se REVOQUE el Memorándum MEMO DE BAJA D.RR.HH.009/17 de fecha 31 de Julio del 2017, emitido por el Gobernador y se garantice la estabilidad laboral, instruyendo a la dependencia que corresponda, se dé cumplimiento al trámite administrativo para el perfeccionamiento de mi incorporación a la Carrera Administrativa.

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Estado (CPE) establece en su artículo 24 que toda persona tiene derecho a la petición de manera individual o colectiva, sea oral o escrita, y a la obtención de respuesta formal y pronta. Para el ejercicio de este derecho no se exigirá más requisito que la identificación del peticionario.



Que, conforme a los antecedentes, exposición de motivos y fundamentos alegados por el recurrente, en relación a los antecedentes del proceso, conviene revisar la normativa vigente aplicable al caso evidenciando que la Constitución en principio establece en su artículo 46 el derecho que tiene toda persona al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna.

Que, bajo esta premisa el Texto Constitucional regula una serie de disposiciones inherentes al derecho al trabajo y empleo, que son aplicables a las personas que se encuentran comprendidas en el régimen general del trabajo, normado por la Ley General del Trabajo y demás normativa conexas.

Que, la Ley Fundamental a su vez contempla en el Capítulo IV de su Título V, un apartado relativo a la función pública, estableciendo en su artículo 232 que la Administración Pública se rige por los principios de legitimidad, legalidad, imparcialidad, publicidad, compromiso e interés social, ética, transparencia, igualdad, competencia, eficacia, calidad, calidez, honestidad, responsabilidad y resultados.

Que, según el artículo 233 de la misma Constitución son servidores públicos las personas que desempeñen funciones públicas. Las servidoras y servidores públicos forman parte de la carrera administrativa, excepto aquellas personas que desempeñen cargos electivos, las designadas y designados, y quienes ejerzan funciones de libre nombramiento.

Que, a partir de la entrada en vigencia de la nueva Constitución se reconocen distintos niveles de gobierno con un reparto específico de competencias diferenciadas por su naturaleza jurídica en privativas, exclusivas, concurrentes y compartidas, según se desprende de su artículo 297, el cual aclara que toda competencia que no esté incluida en esta Constitución será atribuida al nivel central, quien podrá transferirla o delegarla por Ley.

Qué, en tal sentido la Norma Constitucional reconoce como competencia privativa del nivel central del Estado la codificación sustantiva y adjetiva en materia laboral entre otras mencionadas en el numeral 18, parágrafo I de su artículo 298; mientras que en el numeral 16, parágrafo II del mismo articulado prevé como competencia exclusiva del nivel central del Estado, el régimen de seguridad social.

Qué, con relación al nivel departamental, el numeral 4, parágrafo I del artículo 300 de la CPE contempla como competencia exclusiva del Gobierno Autónomo Departamental la promoción del empleo y mejora de las condiciones laborales, en el marco de las políticas nacionales.

Qué, del reparto de competencias que realiza la Constitución se evidencia la omisión del régimen del servidor público como materia competencial, razón por la cual en observancia del parágrafo II del artículo 297 de la misma CPE, corresponde aplicar supletoriamente el marco jurídico nacional vigente con anterioridad a la entrada en vigencia a la norma constitucional, en concordancia con el artículo 11 de la Ley N° 031 Marco de Autonomías y Descentralización, el cual ha sido declarado compatible con la Constitución mediante Sentencia Constitucional Plurinacional N° 2055/2012.

Qué, de otra parte con relación a los efectos jurídicos de las normas, por mandato del artículo 123 de la CPE, la ley dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras o trabajadores; en materia penal, cuando beneficie a la imputada o al imputado; en materia de corrupción, para investigar, procesar y sancionar los delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado; y el resto de los casos señalados por la Constitución.

CONSIDERANDO:

Que, la Ley N° 2027 del Estatuto del Funcionario Público del 27 de octubre de 1999, define en su artículo 5 al Servidor público es aquella persona individual, que independientemente de su jerarquía y calidad, presta servicios en relación de dependencia a una entidad sometida al ámbito de aplicación de la presente Ley. El término servidor público, se refiere también a los dignatarios, funcionarios y



empleados públicos u otras personas que presten servicios en relación de dependencia con entidades estatales, cualquiera sea la fuente de su remuneración.

Que, el Estatuto del Funcionario Público clasifica a los servidores públicos en: electos, designados, de libre nombramiento, de carrera e interino. Particularmente, define al funcionario de carrera como aquel que forma parte de la Administración Pública, cuya incorporación y permanencia se ajusta a las disposiciones de la Carrera Administrativa que se establecen en dicho Estatuto.

Que, por el artículo 18 de la Ley N° 2027 se establece la carrera administrativa con el objetivo de promover la eficiencia de la actividad administrativa pública en servicio de la colectividad, el desarrollo laboral de sus funcionarios de carrera y la permanencia de éstos condicionada a su desempeño; articulándose mediante el Sistema de Administración de Personal.

Que, para la incorporación de la carrera administrativa el artículo 70 de la mentada Ley N° 2027 dispone que serán considerados funcionarios de carrera aquellos servidores públicos que en la fecha de vigencia de dicho Estatuto (27 de octubre de 1999), se encuentren comprendidos en las siguientes situaciones: a) Desempeño de la función pública en la misma entidad, de manera ininterrumpida por cinco o más años, independientemente de la fuente de su financiamiento; b) Desempeño de funciones en la misma entidad, de manera ininterrumpida por siete años o más para funcionarios que ocupen cargos del máximo nivel jerárquico de la carrera administrativa, independientemente de la fuente de su financiamiento; c) Los que actualmente formen parte de una carrera administrativa establecida; d) Aquellos que desempeñen una función pública y hubiesen sido incorporados a través del Programa de Servicio Civil, dependiente del Ministerio de Hacienda.

Que, aclara el párrafo III de artículo 70 antes indicado, que sólo podrán ser incorporados a la carrera administrativa aquellos dependientes que presenten renuncia voluntaria a su cargo y sean liquidados de acuerdo al régimen laboral a que tengan derecho, quedando sujetos al presente Estatuto y sus disposiciones reglamentarias, manteniendo su antigüedad únicamente para efectos de calificación de años de servicio.

Qué, contrariamente a la naturaleza jurídica del funcionario de carrera administrativa, el artículo 71 del mismo Estatuto del Funcionario Público reconoce la condición de servidor público provisorio, determinando que los servidores públicos que desempeñen sus funciones en cargos correspondientes a la carrera administrativa y cuya situación no se encuentre comprendida en los términos previstos en el artículo precedentemente citado, serán considerados funcionarios provisorios, los cuales no gozarán de los derechos a los que hace referencia el párrafo II del artículo 7 de la Ley, como ser: a) A la carrera administrativa y estabilidad, inspirada en los principios de reconocimiento de mérito, evaluación de desempeño, capacidad e igualdad; b) A la capacitación y perfeccionamiento técnico o profesional; c) A impugnar, en la forma prevista en dicha Ley y sus reglamentos, las decisiones administrativas que afecten 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; e) A recibir y conocer información oportuna, de las autoridades institucionales sobre aspectos que puedan afectar el desarrollo de sus funciones; f) A representar fundadamente, observando la vía jerárquica que corresponda, las instrucciones que considere técnica, legal y/o administrativamente inadecuadas, que pudiesen ocasionar un daño a la entidad; g) Al goce de especiales incentivos económicos, conforme a las previsiones del Estatuto; y h) A recibir la protección necesaria en materia de higiene y seguridad en el trabajo.

Qué, conforme al párrafo III del mentado articulado 7 del Estatuto del Funcionario Público, se establece de manera taxativa que los derechos reconocidos para los servidores públicos en dicho Estatuto y su régimen jurídico, excluyen otros derechos establecidos en la Ley General del Trabajo y otras disposiciones del régimen laboral que rige únicamente para los trabajadores.

CONSIDERANDO:



Qué, el artículo 9 de la Ley N° 1178 SAFCO, dispone que el Sistema de Administración de Personal, en procura de la eficiencia en la función pública, determinará los puestos de trabajo efectivamente necesarios, los requisitos y mecanismos para proveerlos, implantará regímenes de evaluación y retribución del trabajo, desarrollará las capacidades y aptitudes de los servidores y establecerá los procedimientos para el retiro de los mismos.

Qué, las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal aprobado mediante Decreto Supremo N° 26115 del 16 de marzo del 2001, establece en el artículo 7 de su Anexo, que el Sistema de Administración de Personal (SAP) es el conjunto de normas, proceso y procedimientos sistemáticamente ordenados, que permiten la aplicación de las disposiciones en materia de administración pública de personal.

Que, con relación al proceso de retiro el artículo 32 del Anexo al Decreto Supremo N° 26115, dispone que el retiro es la terminación del vínculo laboral que une la entidad con el servidor público. El retiro podrá producirse por diversas causales contempladas en dicho articulado, entre ellas la señalada en el inciso h), por supresión del puesto, entendida como la eliminación de puestos de trabajo, cuando éstos dejen de tener vigencia como resultado de la modificación de competencias o restricciones presupuestarias a la entidad, traducidos en los Sistemas de Programación de Operaciones y Organización Administrativa, en cuyo caso se suprimirá también el ítem correspondiente. Esta decisión deberá ser comunicada con una anticipación mínima de 30 días calendario.

Qué, en cuanto a las condiciones previas al ingreso a la carrera administrativa, el artículo 55 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de personal, prevé que el ingreso podrá iniciarse una vez que la entidad haya cumplido con los requisitos para la implantación del Sistema de Administración de Personal, establecidos en dicha normativa y que cuente con reglamento específico.

Qué, según el artículo 57 de las NB-SAP serán reconocidos como funcionarios de carrera, los servidores públicos que se encuentren comprendidos en las situaciones previstas en la Ley N° 2027 y dicha normativa, previa renuncia voluntaria a su puesto, y liquidación de acuerdo al régimen laboral a que tengan derecho, continuando en sus funciones sujetos al Estatuto del Funcionario Público, sus disposiciones reglamentarias, manteniendo su antigüedad únicamente a efectos de calificación de años de servicio.

Que, las NB-SAP a su vez establece en su artículo 59 que los funcionarios públicos que a tiempo de entrar en vigencia dicha normativa en puestos correspondientes a la carrera administrativa y cuya situación no se encuentre comprendida en el artículo 57, serán considerados como funcionarios provisorios y tendrán la oportunidad de ingresar a éstos mediante los procesos de convocatorias internas, o si habiendo cumplido más de 3 años en servicio ininterrumpidos y no posean nombramiento regular se presentaran a convocatorias internas.

Qué, con relación a la incorporación a la carrera administrativa la Resolución Ministerial N° 699/2014 del Ministerio del Trabajo, de fecha 21 de Octubre del 2014 en su artículo 3 indica que las entidades públicas son las responsables del cumplimiento de lo establecido en dicha norma, bajo responsabilidad directa de la Máxima Autoridad Ejecutiva o de la autoridad expresamente delegada al efecto, siendo ésta la garante de la veracidad de la información enviada al Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, instancia que por previsión del Decreto Supremo N° 29894 del 07 de febrero del 2009, en concordancia con el Decreto Supremo N° 071 del 09 de abril del 2009, asume las atribuciones y competencias de la ex Superintendencia del Servicio Civil.

Que, según el artículo 39 de la mentada Resolución Ministerial, el Ministro de Trabajo, Empleo y Previsión Social, en atención al Informe recibido, o apartándose del mismo, mediante Resolución Ministerial decidirá entre otros aspectos, incorporar a la Carrera Administrativa a las y los servidores públicos que cumplan con los requisitos bajo el mecanismo de incorporación automática; o no incorporar a la Carrera Administrativa a las y los servidores públicos que no cumplan con los requisitos bajo el mecanismo de incorporación automática. Una vez suscrita la Resolución Ministerial, ésta pasará a la sección Archivo de Ministerio para la asignación del número correspondiente y la devolución de todos los antecedentes



a la Dirección General de Servicio Civil para que esta instancia envíe una copia legalizada de la Resolución a la Máxima Autoridad Ejecutiva de la entidad pública mediante nota oficial.

Que, añade el artículo 40 de la Resolución Ministerial N° 699/2014 del Ministerio del Trabajo, que en caso de existir incorporados a la Carrera Administrativa, la Dirección General del Servicio Civil, asignará un número de servidora o servidor público de Carrera Administrativa y emitirá los Certificados de Incorporación que serán remitidos para la firma del Ministro de Trabajo, Empleo y Previsión Social y del Viceministerio de Empleo, Servicio Civil y Cooperativas, adjuntando copia de la Resolución Ministerial. Una vez que los Certificados sean suscritos, serán remitidos a la entidad pública mediante nota oficial emitida por la Dirección General del Servicio Civil, adjuntando copia legalizada de la Resolución Ministerial.

CONSIDERANDO:

Que la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, aplicable supletoriamente a todos los procedimientos administrativos sustanciados ante el Gobierno Autónomo Departamental por estar comprendido dentro de su ámbito de aplicación según el artículo 2 de la misma normativa.

Que, por el artículo 27 de esta Ley, se considera acto administrativo, toda declaración, disposición o decisión de la Administración Pública, de alcance general o particular, emitida en ejercicio de la potestad administrativa, normada o discrecional, cumpliendo con los requisitos y formalidades establecidos en la presente Ley, que produce efectos jurídicos sobre el administrado. Es obligatorio, exigible, ejecutable y se presume legítimo.

Que, de acuerdo al artículo 35 de Ley N° 2341, son nulos de pleno derecho los actos administrativos en los casos siguientes: a) Los que hubiesen sido dictados por autoridad administrativa sin competencia por razón de la materia o del territorio; b) Los que carezcan de objeto o el mismo sea ilícito o imposible; c) Los que hubiesen sido dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido; **d) Los que sean contrarios a la Constitución Política del Estado;** y, e) Cualquier otro establecido expresamente por ley. **Las nulidades podrán invocarse únicamente mediante la interposición de los recursos administrativos** previstos en la presente Ley.

Qué, de conformidad al artículo 38 de la Ley antes indicada, la nulidad o anulabilidad de un acto administrativo, no implicará la nulidad o anulabilidad de los sucesivos en el procedimiento, siempre que sean independientes del primero. **La nulidad o anulabilidad de una parte del acto administrativo no implicará la de las demás partes del mismo acto que sean independientes de aquélla.**

Que, acorde al artículo 56 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, los recursos administrativos proceden contra toda clase de resolución de carácter definitivo o actos administrativos que tengan carácter equivalente, siempre que dichos actos administrativos a criterio de los interesados afecten, lesionen o pudieren causar perjuicio a sus derechos subjetivos o intereses legítimos; y se entenderán por resoluciones definitivas o actos administrativos, que tengan carácter equivalente a aquellos actos administrativos que pongan fin a una actuación administrativa.

Que, por su parte el artículo 61 de la precitada Ley, los recursos administrativos previstos dentro de ella serán resueltos confirmando o **revocando** total o **parcialmente la resolución** impugnada, o en su caso, desestimando el recurso si éste estuviese interpuesto fuera de término, no cumplierse las formalidades señaladas expresamente en disposiciones aplicables o si no cumplierse el requisito de legitimación establecido en el Artículo 11° de la presente Ley.

Que, a su vez el artículo 69 de dicha normativa, prevé que la vía administrativa quedará agotada en los casos siguientes: a) Cuando se trate de resoluciones que resuelvan los recursos jerárquicos interpuestos; b) Cuando se trate de actos administrativos contra los cuales no proceda ningún recurso en vía administrativa conforme a lo dispuesto en esta o en otras leyes; c) Cuando se trate de resoluciones de los órganos administrativos que carezcan de superior jerárquico, salvo que una ley establezca lo contrario; y, d) Cuando se trate de resoluciones distintas de las señaladas en los literales anteriores, siempre que una ley así lo establezca.



Que, de acuerdo a los artículos 64 y 65 de la Ley de Procedimiento Administrativo, el recurso de revocatoria deberá ser interpuesto por el interesado ante la autoridad administrativa que pronunció la resolución impugnada, dentro del plazo de diez (10) días siguientes a su notificación. El órgano autor de la resolución recurrida tendrá para sustanciar y resolver el recurso de revocatoria un plazo de veinte (20) días, salvo lo expresamente determinado de acuerdo a reglamentación especial establecida para cada sistema de organización administrativa. Si vencido el plazo no se dictare resolución, el recurso se tendrá por denegado pudiendo el interesado interponer Recurso Jerárquico.

Que, el parágrafo II del artículo 21 de la Ley 2341 de Procedimiento Administrativo, establece que los términos y plazos comenzarán a correr a partir del día siguiente hábil a aquél en que tenga lugar la notificación o publicación del acto y concluyen al final de la última hora del día de su vencimiento.

Que, de otro lado el Decreto Supremo N° 27113 que aprueba el Reglamento a la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, prevé en su artículo 28 que el objeto del acto administrativo es la decisión, certificación o juicio de valor sobre la materia sujeta a conocimiento del órgano administrativo. El acto debe pronunciarse, de manera expresa, sobre todas las peticiones y solicitudes de los administrados incoadas en el procedimiento que le da origen. El acto deberá contener resolución que: a) Observe estrictamente disposiciones, constitucionales, legales o administrativos de mayor jerarquía; b) Cumpla con lo determinado en las sentencias del Tribunal Constitucional; c) Asegure derechos adquiridos mediante sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada o mediante actos administrativos que se encuentren firmen en sede administrativa; d) Sea preciso y claro; e) Sea de cumplimiento posible; y f) No se encuentre en contradicción con la cuestión de hecho acreditada en el expediente o la situación de hecho reglada por las normas

Que, complementariamente el artículo 32 de este Reglamento, dispone que sin perjuicio de los requisitos exigidos por otras normas, se considera requisito esencial previo a la emisión del acto administrativo: a) El dictamen del servicio permanente de asesoramiento jurídico, cuando exista riesgo de violación de derechos subjetivos, y b) El debido proceso o garantía de defensa, cuando estén comprendidos derechos subjetivos o intereses legítimos.

Que, aclara el artículo 35 del Decreto antes referido que los actos que declaren precedentes, peticiones o solicitudes que tengan incidencia colectiva producirán efecto general. Sus efectos se extenderán a todos los que se encuentren en la misma situación sin que sea necesario iniciar un nuevo procedimiento para el mismo objeto y por la misma causa. Estos actos producirán sus efectos particulares con su notificación a las partes del procedimiento y sus efectos generales con su publicación.

Que, el Reglamento dispone en su artículo 52 que interpuesto un recurso de revocatoria o jerárquico, y en caso de alegarse nulidad, la autoridad administrativa podrá: a) **Aceptar el recurso, revocando total o parcialmente el acto administrativo viciado.** b) Rechazar el recurso, confirmando en todas sus partes el acto administrativo impugnado.

Que, el artículo 54 del Decreto Supremo N° 27113 establece a su vez que la **revocación de un acto administrativo declarado nulo determina que sus efectos se retrotraen al momento de vigencia del acto revocado**, y la de un acto anulable tendrá efecto futuro al momento de vigencia del acto de revocación. La **autoridad administrativa, excepcionalmente y mediante resolución motivada, podrá variar los efectos antes señalados**, cuando sea necesario para la mejor realización del interés público comprometido o la protección de derechos adquiridos de buena fe por los administrados.

Que, agrega el artículo 55 del mismo Reglamento que será procedente la revocación de un acto anulable por vicios de procedimiento, únicamente cuando el vicio ocasione indefensión de los administrados o lesione el interés público. **La autoridad administrativa, para evitar nulidades de actos administrativos definitivos o actos equivalentes, de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del procedimiento, dispondrá la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo o adoptará las medidas más convenientes para corregir los defectos u omisiones observadas.**



Que, en cuanto a la subsanación de vicios, dispone el artículo 56 que la autoridad administrativa podrá sanear, convalidar o rectificar actos anulables, tomando en cuenta que: a) El **saneamiento consistirá en la subsanación de los vicios que presenta el acto**; b) La convalidación consistirá en la ratificación por la autoridad administrativa competente en razón del grado, del acto emitido por la inferior o en el otorgamiento por la autoridad administrativa de control de la autorización omitida por la controlada, al momento de emitir el acto que la requería. c) La rectificación consistirá en la corrección de errores materiales y/o aritméticos. **El saneamiento, la convalidación y la rectificación retrotraen sus efectos al momento de vigencia del acto que presentó el vicio.**

Qué, el artículo 60 del Reglamento a la Ley N° 2341 dispone que para la revocación de oficio de los actos administrativos se aplicarán las siguientes reglas de competencia: a) La revocación será dispuesta por la misma autoridad administrativa que dictó el acto, siempre que conserve su competencia, o por la autoridad administrativa superior competente; b) En la avocación, la autoridad administrativa inferior no tiene competencia para revocar el acto de la superior; c) En la delegación mientras ésta se mantenga, la autoridad administrativa que recibe la delegación tiene competencia para revocar sus propios actos y no tiene competencia para revocar los actos precedentes que hubiera dictado la delegante; d) Los actos complejos sólo podrán ser revocados por otro acto complejo en cuya emisión concurren los mismos órganos que dictaron el acto originario; y e) La autoridad administrativa que dicta un acto sujeto a aprobación por otra autoridad, tiene competencia para revocar su propio acto, antes de la aprobación por el órgano superior o de control.

Qué, el artículo 121 del Reglamento citado, establece que la autoridad administrativa resolverá el Recurso de Revocatoria en un plazo máximo de veinte (20) 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 preparatoria o de mero trámite que no produce indefensión ni impide la continuación del procedimiento; o la materia del recurso no esté dentro del ámbito de su competencia; **b) Aceptando, revocando total o parcialmente la resolución recurrida en caso de nulidad; o, subsanando sus vicios o revocándola total o parcialmente en caso de anulabilidad**, y c) Rechazando o confirmando en todas sus partes la resolución de instancia recurrida.

Qué, según el artículo 122 de dicha normativa, desestimado o rechazado el recurso de revocatoria o vencido el plazo para resolverlo sin que exista decisión sobre su desestimación, aceptación o rechazo, el recurrente podrá interponer Recurso Jerárquico contra la resolución de instancia recurrida y, en su caso, contra la resolución de desestimación o rechazo del Recurso de Revocatoria.

CONSIDERANDO:

Que, sobre la base del Informe Legal IL SG SJD DAC 2017 001 RHA del 21 de agosto del 2017 y por la documentación adjunta por el recurrente se puede apreciar que mediante MEMO DE BAJA D.RR.HH.009/17 de fecha 31 de Julio del 2017, se le hace conocer al señor Franz Rene Herrera Castro que la Institución prescindirá de sus servicios.

Que, revisados los antecedentes se evidencia que el memo de baja D.RR.HH.009/17 de fecha 31 de Julio del 2017, le fue entregado al funcionario mediante Intervención Notarial en fecha 31 de Julio del 2017 a horas 14:30.

Que, a efectos de lo anterior, debe considerarse lo dispuesto en la Disposición Final Primera de la Ley Departamental N° 142 de Reestructuración de cargos y Escala Salarial del Gobierno Autónomo Departamental de Santa Cruz, de fecha 31 de julio de 2017, la cual textualmente refiere lo siguiente: **“PRIMERA (VIGENCIA).- La presente ley entrará en vigencia a partir del 1 de agosto de 2017”.**

Que, de la lectura de lo anterior se comprueba que los efectos jurídicos de la Ley Departamental N° 142 corrieron a partir de la entrada en vigencia de la misma, es decir, a partir del 01 de Agosto del 2017, por lo que se deduce que al momento de notificarse al recurrente con el MEMO DE BAJA D.RR.HH.009/17 de fecha 31 de Julio del 2017, efectivamente la Ley Departamental N° 142 no se encontraba vigente.



Que, sobre el particular aplica lo preceptuado en el artículo 123 de la Constitución Política del Estado que sienta el principio de irretroactividad de las normas, por cuanto la ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores, encontrándose por ende, el mencionado acto administrativo viciado de nulidad parcial, por cuanto en la fecha indicada no estaba aún vigente la Ley en la que se basaba como causal de retiro.

Qué, asimismo, el Tribunal Constitucional Plurinacional, se ha manifestado en reiteradas oportunidades con respecto a la Ley aplicable vigente al momento del acto procesal lo siguiente: *“Sin embargo, la autoridad recurrida, haciendo una errónea interpretación de la normativa aplicable al caso, negó ilegalmente el recurso de revocatoria incoado, al considerar que la empresa debió plantear los recursos establecidos por el nuevo Código Tributario Boliviano, y, declarando ilegalmente la ejecutoria de la Resolución Determinativa, emitió el Pliego de Cargo 049/2003 de 19 de noviembre de 2003, a fin de iniciar su cobranza coactiva. Consecuentemente, la autoridad recurrida, al rechazar el recurso de revocatoria y emitir el Pliego de Cargo, ha violado los derechos a la seguridad jurídica procesal y al debido proceso de la empresa recurrente; no así el principio de irretroactividad consagrado por el art. 33 constitucional, como erróneamente lo sostiene el recurrente y lo asumió el Tribunal de amparo en los fundamentos de la resolución que se revisa; **pues, como lo ha establecido la jurisprudencia de este tribunal, de manera general, en materia procesal, la ley aplicable es la vigente al momento de la realización del acto procesal** (así SSCC 280/2001-R, 837/2001-R, 979/2002-R, entre otras); (S.C.P. 0386/2004-R Sucre, 17 de marzo de 2004)”*

Que, sin perjuicio de lo anterior, resulta evidente que a partir del 1 de agosto del 2017 la Ley Departamental N° 124 surtía plenos efectos jurídicos, razón por la cual desde la fecha indicada no podría recontractarse los servicios del personal retirado por supresión de ítems al no estar contemplados dentro de la estructura de cargos y escala salarial vigente del Gobierno Autónomo Departamental de Santa Cruz, ni contar con recursos económicos asignados para el pago de haberes dentro de su presupuesto institucional.

Que, con relación a la condición de funcionario público de carrera o aspirante a la misma, se tiene que la incorporación a la carrera administrativa de manera formal, se la obtiene mediante una Resolución Ministerial, para que posteriormente se le asigne un número o código al servidor público, y por último la Dirección General del Servicio Civil remita a la Entidad Pública una copia legalizada de la Resolución Ministerial emitida al efecto de conformidad a la Ley N° 2027, Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal y Resolución Ministerial N° 699/2014 del Ministerio del Trabajo,

Que, con relación al caso concreto se puede constatar que mediante CIRCULAR D. RR. HH. 016/09 de fecha 01 de Abril del 2009, la ex Directora de Recursos Humanos hace conocer y notifica al señor Franz Rene Herrera Castro con la invalidación de su proceso de incorporación a la Carrera Administrativa.

Que, en tal sentido el señor Franz Rene Herrera Castro, no ha realizado el trámite correspondiente para la obtención de la Resolución Ministerial que acredite su incorporación a la carrera administrativa, según manifiesta la Dirección de Recursos Humanos mediante la C.I. D. RR. HH. 703/2017 de fecha 09 de Agosto del 2017, ostentando por ende, la condición de servidor público provisorio en los términos vertidos en el artículo 71 de la Ley N° 2027, que refiere que los servidores públicos que desempeñen sus funciones en cargos correspondientes a la carrera administrativa y cuya situación no se encuentre comprendida dentro de los casos previstos en su artículo 70, serán considerados funcionarios provisorios.

Que los funcionarios provisorios no gozarán de los derechos reconocidos para los servidores públicos de carrera contemplados en el párrafo II del artículo 7 de la misma Ley, tales como estabilidad y derecho de impugnación en el marco de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal y Decreto Supremo N° 26319 del 15 de septiembre del 2001, que regula el procedimiento administrativo para la sustanciación de los recursos de revocatoria y jerárquicos a que hacen referencia los Artículos 65, 66 y 67 de la Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999.



Que, los funcionarios provisorios atendiendo a su naturaleza jurídica son removibles en cualquier momento por parte de la Máxima Autoridad Ejecutiva, con la única salvedad de observar el procedimiento de retiro establecido en las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal, que por mandato de la Ley N° 1178 SAFCO es el que rige en todas las entidades públicas, evidenciándose en el caso de análisis que era innecesario hacerlo con 30 días de antelación por supresión de ítems basada en la Ley N° 142 de Reestructuración de Cargos y Escala Salarial, pues siendo funcionario provisorio podría ser removido en cualquier momento.

Que, el procedimiento previsto en el Decreto Supremo N° 26319 por tanto, está destinado para *"situaciones relativas al ingreso, promoción y retiro de la Carrera Administrativa"*, tal y como lo estipula el artículo 65 del Estatuto del Funcionario Público, por lo que al no ser considerado el Recurrente un funcionario de carrera, no corresponde tramitar el Recurso planteado en base a dicha normativa, sino más bien en base a la Ley N° 2341 de Procedimiento administrativo y su Reglamento.

Que, en ese mismo orden de ideas, en el presente caso se aplica lo descrito en el artículo 35 de la Ley N° 2341 sobre la Nulidad, en concordancia con el artículo 52 del Decreto Supremo N° 27113 sobre el Reglamento de la Ley 2341 que establece que: *"(...) La autoridad administrativa, interpuesto un recurso de revocatoria o jerárquico, en caso de alegarse nulidad, podrá: a) Aceptar el recurso, revocando total o parcialmente el acto administrativo viciado, y b) Rechazar el recurso, confirmando en todas sus partes el acto administrativo impugnado."*

Qué, seguidamente se debe tomar en cuenta lo que indica el artículo 54 de la misma norma que dispone que: *"La revocación de un acto administrativo declarado nulo determina que sus efectos se retrotraen al momento de vigencia del acto revocado"*, y por tanto, al revocarse en parte el MEMO DE BAJA D.RR.HH. 009/17 de fecha 31 de Julio de 2017, con relación a la causal en la que se basaba, esto es la Ley Departamental N° 142 de Reestructuración de Cargos y Escala Salarial por no encontrarse vigente, máxime si tratándose de un funcionario público provisorio era removible en cualquier momento.

Que, la revocatoria parcial del acto administrativo por nulidad en la parte del texto contenido dentro del MEMO DE BAJA D.RR.HH. 009/17 de fecha 31 de Julio de 2017, no compromete a las demás partes del mismo que son independientes conforme al artículo 38 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, y por tanto, puede ser ratificado en estas últimas; merced únicamente ser objeto de saneamiento respecto de la fecha en la que debió surtir efectos jurídicos, en cumplimiento del parágrafo II del artículo 56 del Reglamento de la Ley N° 2341 que indica que: *"El saneamiento, la convalidación y la rectificación retrotraen sus efectos al momento de vigencia del acto que presentó el vicio."*

Que, análogo tratamiento merecen todos los memorándums emitidos en fecha 31 de julio del 2017, que la Dirección de Recursos Humanos ha reportado mediante Comunicación Interna N° 707/2017 del 10 de agosto del 2017.

POR TANTO:

El Gobernador del Departamento de Santa Cruz, en su condición de Máxima Autoridad del Gobierno Autónomo de Santa Cruz, y en uso de sus legítimas conferidas por la Constitución Política del estado, la Ley N° 2027 del Estatuto del Funcionario Público, la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, Ley Departamental N° 124 de Reestructuración de Cargos y Escala Salarial del Gobierno Autónomo Departamental de Santa Cruz y demás normativa, dentro del Recurso de Revocatoria incoado por el Sr. **Franz René Herrera Castro** contra el MEMO DE BAJA D.RR.HH. 009/17 de fecha 31 de Julio de 2017,

R E S U E L V E:

ARTÍCULO PRIMERO.- REVOCAR PARCIALMENTE el MEMO DE BAJA D.RR.HH. 009/17 de fecha 31 de Julio de 2017, respecto de la causal invocada de basarse en la Ley Departamental N° 142 de Reestructuración de Cargos y Escala Salarial, máxime considerando que el Señor **Franz René Herrera Castro** al ser funcionario público provisorio era removible en cualquier momento conforme al artículo 71 de la Ley N° 2027 del Estatuto del Funcionario Público, en concordancia con el artículo 59 de las



Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal, debiendo surtir efectos con carácter retroactivo al **31 de Julio de 2017** en aplicación de los artículos 54 y parágrafo II del artículo 56 del Decreto Supremo N° 27113.

ARTÍCULO SEGUNDO.- RATIFICAR el MEMO DE BAJA D.RR.HH. 009/17 de fecha 31 de Julio de 2017 en todas las demás partes, en las que no ha sido objeto de revocatoria parcial, en aplicación del artículo 38 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO.- En cumplimiento del parágrafo III del artículo 33 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, la presente Resolución deberá ser notificada a la parte recurrente en el **plazo máximo de 5 días hábiles** siguientes a su emisión por la Notaría de Gobierno, en coordinación con la Dirección de Recursos Humanos.

ARTÍCULO CUARTO.- Teniendo presente que por el artículo 35 del Decreto Supremo N° 27113, los actos que declaren procedentes, peticiones o solicitudes que tengan incidencia colectiva producirán efecto general y sus efectos se extenderán a todos los que se encuentren en la misma situación sin que sea necesario iniciar un nuevo procedimiento para el mismo objeto y por la misma causa, se ordena la **publicación de la presente Resolución dentro de la Gaceta Oficial del Departamento** para que surta efectos retroactivos con relación a todos los memorandos de baja correspondientes a funcionario provisorios que fueron diligenciados en fecha **31 de julio del 2017** que se encuentren en análoga situación al Sr. **Franz René Herrera Castro**, en estricta aplicación del artículo 34 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, en concordancia con el parágrafo I del artículo 135 de la Ley N° 031 Marco de Autonomías y Descentralización:

Nº	Nº MEMORANDUM	FECHA EMISIÓN
1	MEMO DE BAJA D.RR.HH. 003/17	31/07/17
2	MEMO DE BAJA D.RR.HH. 004/17	31/07/17
3	MEMO DE BAJA D.RR.HH. 005/17	31/07/17
4	MEMO DE BAJA D.RR.HH. 006/17	31/07/17
5	MEMO DE BAJA D.RR.HH. 007/17	31/07/17
6	MEMO DE BAJA D.RR.HH. 008/17	31/07/17
7	MEMO DE BAJA D.RR.HH. 010/17	31/07/17
8	MEMO DE BAJA D.RR.HH. 012/17	31/07/17

ARTÍCULO QUINTO.- Se encomienda el cumplimiento de la presente Resolución a la Secretaría General a través de la Dirección de Recursos y a la Secretaría de Gobierno a través del Servicio Jurídico Departamental y Dirección de Desarrollo Autónomo a su cargo.

Es dado en Casa de Gobierno del Departamento de Santa Cruz, de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, a los veintiún días del mes de agosto del año dos mil diecisiete.

Regístrese, Comuníquese y Archívese.

FDO. RUBÉN COSTAS AGUILERA