



# TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

## SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0851/2015-S2

Sucre, 25 de agosto de 2015

### **SALA SEGUNDA**

**Magistrado Relator: Juan Oswaldo Valencia Alvarado**

**Acción de amparo constitucional**

**Expediente: 09649-2014-20-AAC**

**Departamento: Cochabamba**

En revisión la Resolución de 6 de julio de 2015, cursante de fs. 1118 a 1122, pronunciada dentro de la **acción de amparo constitucional** interpuesta por **Karina Lizbeth Rivas Arteaga** contra **Daniel Santalla Tórrez y José Gonzalo Trigoso Agudo, ex y actual, Ministro de Trabajo, Empleo y Previsión Social; Franz Reynaldo Irigoyen Castro y Benito Rodríguez Carvajal, ex y actual Viceministro de Empleo, Servicio Civil y Cooperativas de Cartera Ministerial; Marlene Daniza Ardaya Vásquez, Presidenta Ejecutiva a.i. de la Aduana Nacional de Bolivia (ANB); Vania Milenka Muñoz Gamarra y Sonia Rojas Zambrana, ex y actual Administradora a.i. de la Aduana Interior de Cochabamba.**

### **I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**

#### **I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 21 de noviembre de 2014, cursante de fs. 39 a 55 vta., y el de ampliación de fs. 96 a 97 de 27 de mayo de 2015, la accionante, expresó los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

##### **I.1.1. Hechos que motivan la acción**

Se encontraba ejerciendo funciones en la Gerencia Regional Cochabamba de la ANB como funcionaria de carrera administrativa desde el 17 de octubre de 2000, el 6 de diciembre de 2013 envió por correo electrónico a la Administradora de esa institución, solicitud de "modificación del cronograma para hacer uso de sus vacaciones" a cumplirse del 19 de enero al 13 de febrero de 2014; presentando a tal fin el 2 de enero de ese año, formulario de solicitud de vacaciones a la Unidad Administrativa de la ANB, impetrando nuevamente ejercer aquel derecho, del 20 de enero al 14 de febrero del señalado año, reiterando dicho pedido el 17 de enero de 2014, a la Jefa de Recursos Humanos (RR.HH.) de esa institución.

Las solicitudes no merecieron respuesta formal y pronta, aceptando o rechazando lo requerido, por lo que operó silencio administrativo positivo de aceptación, conforme el art. 5 de la Resolución Ministerial (RM) 014/2010 de 18 de enero, que estipula que ante la inexistencia de disposición interna que establezca plazo legal para la emisión de una decisión de reconocimiento o negativa de un determinado derecho del régimen laboral, éste será de tres días hábiles administrativos, vencido el cual, se tendrá por aceptada la petición a favor del interesado, bajo responsabilidad de la autoridad; motivo por el cual hizo uso de sus vacaciones.

Cuando ejercía aquel derecho, extendieron memorándum 0116/2014 de 29 de enero, por el presunto abandono de funciones por no haber concurrido a su fuente laboral el 20, 21 y 23 de ese mes y año, con el argumento que no se autorizó la reprogramación solicitada por correo electrónico, "porque fue negada rotundamente por su superior jerárquico" además que se la hizo sin adjuntar justificativo conforme exigen los arts. 24 del Reglamento del Funcionario Público y 29 del Reglamento Interno del Personal, por ese motivo, planteó recurso de revocatoria ante la Gerencia General de la ANB, que por Resolución Administrativa (RA) PE 03-57-14 de 21 de febrero de 2014, rechazó la denuncia y confirmó su retiro; argumentando que no existió silencio administrativo positivo, además que una de las condiciones para hacer uso de sus vacaciones es dejar el trabajo al día, y que en su caso existían veintidós hojas de ruta pendientes, razonamientos que a su criterio, debieron consignarse en la respuesta a su solicitud de vacación y no en la Resolución del recurso de revocatoria, para que en su caso cumpla con el trabajo y lo ponga al día o pueda impugnarlo, en clara lesión al debido proceso, por cuanto, se le retiró sin previo proceso administrativo.

En esa razón, interpuso recurso jerárquico substanciado en el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social y su Viceministerio de Servicio Civil y Cooperativas, argumentando que no tuvo respuesta escrita de parte de la Administradora de la Aduana Interior de Cochabamba, de manera formal o a su correo electrónico de negativa de su reprogramación de vacaciones, no obstante, por RM 438/14 de 18 de julio de 2014, confirmaron la Resolución impugnada de retiro, manteniendo firme la Resolución de recurso de revocatoria y subsistente el memorándum entregado por abandono de funciones.

En la Resolución de recurso jerárquico, se fundamentó que, existió un acto expreso de negativa a la solicitud de reprogramación de vacaciones formulada por la inmediata superior; por lo que, no existió silencio administrativo positivo por ausencia de respuesta al correo electrónico de 17 de enero de 2014, que el formulario de solicitud de vacaciones y el correo electrónico, no fueron dirigidos a la autoridad competente para la respectiva autorización haciéndolo de manera errónea a la Unidad de RR.HH. de la Unidad Administrativa que carecería de competencia para autorizar vacaciones; así como tampoco existió impugnación al rechazo de la autoridad competente a la autorización de su vacación y que como no existía permiso para hacer uso de su descanso anulada, se produjo abandono de funciones por tres días consecutivos.

Argumenta, que no era exigible la presentación de la solicitud de vacación directamente al Jefe inmediato superior, dado que debe seguirse el procedimiento establecido por la norma, que en su caso fue desconocido, siendo aquello de responsabilidad de la entidad, además que para retirarla de su fuente de trabajo debió hacérselo previo proceso, además que es ilógico atribuirle la falta de impugnación al rechazo, a su solicitud de reprogramación de vacaciones, misma que no fue de su conocimiento de forma escrita, ni la notificaron conforme a ley para que contra ella pueda hacer uso de los medios recursivos franquados por ley, lo cual, no es exigible ante una respuesta verbal, que en todo caso, más bien operaba en su favor el silencio administrativo positivo conforme el art. 17 de la Ley de Procedimiento Administrativo (LPA), que como aquello no ocurrió, presumió por otorgada su vacación, siendo ese el motivo que originó el supuesto abandono de funciones que trajo como consecuencia el retiro de su fuente laboral.

### **I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados**

La accionante alega la vulneración de sus derechos a la petición, trabajo digno y a una fuente laboral estable, debido proceso, defensa, impugnación y al principio de seguridad jurídica, citando al efecto los arts. 24, 46.II, 48, 115, 117 y 118.II de la Constitución Política del Estado (CPE).

### **I.1.3. Petitorio**

Solicita que: **a)** Se declare la ilegalidad del memorándum 0116/2014, la RA PE-03-57-14 y la RM 438/14; **b)** Se ordene a la ANB la restitución a su fuente de trabajo y la concesión del resto de su vacación de la gestión 2013, otorgando una respuesta formal a la solicitud de vacaciones y la reprogramación de las mismas, **c)** Se le pague sus salarios desde el 20 de enero de 2014 hasta "el presente"; y, **d)** Se determinen indicios de responsabilidades administrativas, civiles y penales de las autoridades que expidieron el memorándum y dictaron las resoluciones como consecuencia del recurso de revocatoria y jerárquico remitiendo actuados a las autoridades competentes.

### **I.2. Trámite procesal de rechazo de la acción**

La presente acción de amparo constitucional ingresó al Tribunal Constitucional Plurinacional el 30 de diciembre de 2014, disponiendo la Comisión de Admisión por AC 0020/2015-RCA de 2 de febrero, **REVOCAR** la Resolución de 26 de noviembre de 2014, pronunciada por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que rechazó *in límine* la misma, disponiendo su admisión y la correspondiente resolución en audiencia pública. Devuelto el expediente al Tribunal de origen, se emitió la Resolución de 6 de julio de 2015, que venida en revisión fue sorteada el 23 de julio de 2015.

### **I.3. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías**

La audiencia pública de consideración de la presente acción de defensa, se realizó el 6 de julio de 2015, según consta en el acta cursante a fs. 1112 y 1117, produciéndose los siguientes actuados:

### **I.3.1. Ratificación de la acción**

El abogado de la accionante, reiteró el contenido de la presente acción de amparo constitucional.

### **I.3.2. Informe de las autoridades demandadas**

El abogado representante de Vania Milenka Muñoz Gamarra, en su condición de ex administradora a.i. de la Aduana Interior Cochabamba y actual Jefa de Fiscalización a.i. de la Gerencia Regional de ese departamento de la ANB y Sonia Rojas Zambrana, actual Administradora a.i. de la Aduana Interior Cochabamba, en audiencia argumentó lo siguiente: **1)** Se puso en conocimiento del personal a través de comunicación interna de 6 de diciembre de 2013, emitida por Norah Agustina Mendoza Soria, Jefa del Departamento de RR.HH., la programación que debían hacer de sus vacaciones anuales, en aquella, consta que la ahora accionante haría uso de la misma, del 3 al 28 de febrero de 2014, rol aprobado para la Gerencia Regional Cochabamba y que era de conocimiento de ese Departamento; **2)** La accionante envió un correo electrónico el 17 de enero de 2014, dirigido a la Jefa del Departamento indicado, con copia a José Roberto Goytia Marañón y Vania Milenka Muñoz Gamarra, donde solicitaba permiso de vacaciones pero no las que ya estaban aprobadas, sin emitir ningún justificativo que motive el cambio; e-mail que fue respondido de manera inmediata de forma negativa; **3)** La ex servidora pública contaba con trabajo asignado que no fue despachado, incumpliendo el Decreto Supremo (DS) "26615" para uso de vacaciones; así, advertida la Aduana interior, de la ausencia injustificada de la ahora accionante, previa verificación de licencias y permisos, estableció su abandono injustificado; y, **4)** Sonia Rojas Zambrana, recientemente nombrada no firmó ningún acto en pos del retiro de la ahora accionante, en consecuencia no existe ningún acto ilegal provocado por ella.

La abogada representante de Marlene Daniza Ardaya Vásquez, Presidenta Ejecutiva a.i. de la ANB, en audiencia y a través de informe escrito cursante de fs. 491 a 497 vta. fundamentó: **i)** Mediante RA PE 02-043-13 de 30 de diciembre de 2013, emitida por la Presidencia Ejecutiva de la ANB, se aprobó el rol de vacaciones correspondiente a la gestión 2014, evidenciándose que, la ahora accionante programó las mismas del "03/02/2014 al 28/02/2014; del 07/04/2014 al 02/05/2014 y del 07/07/2014 al 01/08/2014" de lo que se colige que la Gerencia Regional Cochabamba, no tenía prevista su vacación del 20 de enero al 14 de febrero de 2014, y que si se quería hacer prevalecer esa fecha, debía realizarse la solicitud de modificación o reajuste únicamente por razones de mejor

servicio u otras debidamente justificadas, de acuerdo al art. 24 del Reglamento del Estatuto del Funcionario Público, aprobado mediante DS 25749 de 20 de abril de 2000; **ii)** La accionante, en desconocimiento a la normativa anterior, no terminó ni devolvió los trámites asignados, dejándolos pendientes, demostrando una conducta desidiosa y desinteresada, lo que se hizo evidente a través del informe AN-CBCCI-ADM-0180/2014 de 13 de febrero, emitido por la Administración de la Aduana Interior Cochabamba, en el que se señala que del reporte del Sistema de Seguimiento de Trámites y correspondencia de la Aduana Nacional "ANB - Flow" la accionante tenía veintiún tareas pendientes, algunas desde abril de 2013, de las que no se entregó ningún informe, entre ellas la tarea de "mercancía a destruir" que era apremiante; **iii)** El correo electrónico de 6 de diciembre de 2013, por el que la accionante pone en consideración de su Jefe inmediato superior la modificación del cronograma de vacaciones, tuvo una respuesta, expresa, formal, pronta y oportuna, toda vez que, a través de otro correo electrónico dirigido al Departamento de RR.HH. de la ANB de 17 de enero de 2014, la accionante reconoció y manifestó que su pretensión fue negada por su jefe inmediato superior, Vania Milenka Muñoz Gamarra, como respuesta a su correo electrónico; **iv)** Mediante informe AN-DRHAC-0057/2014 de 14 de febrero, emitido por la Jefatura del Departamento de RR.HH., dependiente de la Gerencia Nacional de Administración y Finanzas de la ANB, referente al informe sobre el recurso de revocatoria interpuesto por la ahora accionante, se hizo referencia al informe AN-UADCR-I 007/2014 de 12 de febrero, emitido por el Técnico Administrativo II, Diego Claire Mosqueira de la Gerencia Regional Cochabamba de la ANB, donde se indicó que Karina Lizbeth Rivas Arteaga, presentó el formulario manual no vigente de solicitud de vacaciones a la Unidad Administrativa, que le fue devuelto haciéndole notar que desde septiembre de 2013, existía el formulario en el sistema "ASISTENCIA.NET" deficiencia que no fue subsanada, además que la autorización para el uso de vacaciones debía ser otorgada por el jefe inmediato superior a quien se la solicita, empero, en el caso, el formulario no fue dirigido a la autoridad competente, sino al personal de la Unidad de RR.HH. de la Unidad Administrativa, que no podría haber generado silencio administrativo positivo al carecer de competencia para autorizar la mentada vacación; **v)** El silencio administrativo instituido en el art. 17 de la LPA, invocado por la accionante, no es aplicable al presente caso, puesto que conforme lo establece el precedente administrativo constituido en la RA "SSC7IRJ/0252004" emitida por la Ex Superintendencia del Servicio Civil, ahora Dirección General del Servicio Civil, determina la inaplicabilidad de la citada Ley, en razón que el Estatuto del Funcionario Público y su normativa reglamentaria, tiene por objeto regular la relación del Estado con sus servidores públicos en tanto que la Ley de Procedimiento Administrativo, tiene por objeto establecer las normas que regulan dicha actividad y su procedimiento en el sector público, hacer efectivo el derecho de petición ante esa administración, regular la impugnación de actuaciones administrativas que afecten derechos subjetivos o intereses legítimos de los administrados así como procedimientos especiales; **vi)** La accionante no realizó la debida justificación para la reprogramación de sus vacaciones, tampoco dio cumplimiento a los requisitos de acuerdo a lo establecido en el DS 25749, que aprueba el Reglamento de Desarrollo Parcial al Estatuto del Funcionario Público

-art. 24.II- consistente entre otras en dejar el trabajo en orden y al día, demostrando desinterés en su trabajo, haciendo evidente que la accionante no asistió a su fuente laboral desatendiendo sus funciones, motivo por el cual, no existió vulneración del derecho al trabajo y estabilidad laboral conforme lo demanda; **vii)** De lo señalado en la jurisprudencia constitucional, al ser un principio constitucional la seguridad jurídica, no puede ser tutelado por la acción de amparo constitucional, la que protege derechos y no principios dada su naturaleza jurídica; y, **viii)** La Resolución Ministerial que resolvió el recurso de revocatoria interpuesto por la ahora accionante, resulta ser el último fallo emitido en sede administrativa contra el que debió interponerse la presente acción de amparo constitucional, correspondiendo que la ANB sea llamada sólo como tercera interesada; por lo que, no se puede pretender forzar la participación de esa institución, motivo por el cual correspondía denegar la tutela solicitada por falta de legitimación pasiva.

La abogada representante de José Gonzalo Trigos Agudo, Ministro de Trabajo, Empleo y Previsión Social; Benito Rodríguez Carvajal, Viceministro de esa Cartera de Estado y Franz Reynaldo Irigoyen Castro, Director General del Servicio Civil, por informe escrito que cursa de fs. 558 a 566 vta. y en audiencia, expresó lo siguiente: **a)** Franz Reynaldo Irigoyen Castro no fue ni es Viceministro de Empleo, Servicio Civil y Cooperativas, conforme se acredita por la RM 197/14 de 21 de marzo de 2014, pues ejerce el cargo de Director General del Servicio Civil, dependiente del Viceministerio de Empleo, Servicio Civil y Cooperativas, por lo que constituye un error su notificación en calidad de ex Vice Ministro, equivocación generada por la accionante que lo identificó en su acción como tal; **b)** La RM 438/14, fue emitida por el entonces Ministro de Trabajo, Empleo y Previsión Social, Daniel Santalla Torrez, y por el actual Viceministro de Empleo, Servicio Civil y Cooperativas, Benito Rodríguez Carvajal, quienes confirmaron la RA PE-03-57-14, argumentado que, mediante correo electrónico de 17 de enero de 2014, enviado por la accionante a Norah Agustina Mendoza Soria y José Roberto Goytia Marañón, con copia a Vania Milenka Muñoz Gamarra, reconoció y señaló que su administradora le había negado rotundamente darle sus vacaciones, también expuso que el trabajo que desarrolla podía ser perfectamente llevado a cabo por otro funcionario del grupo de Zona Franca y procedió a "comunicar" que tomaría sus vacaciones en las fechas indicadas, expresando que esperaba el buen juicio de las autoridades de no tomar como abandono de funciones ni se asuman represalias en su contra en el tema profesional; **c)** A través de informe AN-CBBCI-ADM-0180/2014, Vania Milenka Muñoz Gamarra, Jefa inmediata superior de la ahora accionante, señaló que el correo enviado el 6 de diciembre de 2013 fue remitido a horas 11:40, siendo contestado a las 15:11 de ese mismo día, y recibió el correo electrónico de manera oficial de manos del funcionario Gustavo Villamonte Vargas, con el cronograma de vacaciones reprogramadas, mismo que fue presentado en la Unidad Administrativa como representante del Departamento de RR.HH. de la ANB en la Gerencia Regional Cochabamba y no ante su persona; **d)** Mediante Informe AN-UADCR-I 007/2014, el Técnico Administrativo II, Diego Claude Mosqueira, dirigiéndose a la Jefa del Departamento de RR.HH., manifestó que el 2 de enero de ese año, la accionante presentó formulario de solicitud de

Vacaciones "antiguo" a la Unidad Administrativa, el que le fue devuelto indicándole que debía presentar el del sistema "ASISTENCIA.NET"; no obstante, ésta no retorna con el formulario solicitado; **e)** El rol de vacaciones conforme lo determina el art. 24 del Reglamento de Desarrollo Parcial del Estatuto del Funcionario Público, aprobado por DS 25749, debe ser elaborado en coordinación y según las necesidades de servicio y organización administrativa de la institución, que puede ser modificado dentro de ciertos límites y de manera excepcional por razones debidamente justificadas, en ese entendido, la solicitud de reprogramación de vacaciones la efectuó a su Jefe inmediato superior sin la debida justificación, habiendo únicamente puesto "en su consideración", tampoco cumplió el requisito de dejar todo su trabajo en orden y al día; **f)** Tomando en cuenta que quien autoriza las vacaciones es el inmediato superior, en este caso, Vania Milenka Muñoz Gamarra, se tiene que ella expresó su negativa a la reprogramación de vacaciones puestas a su consideración por parte de la ahora accionante, decisión que fue de pleno conocimiento de aquella, conforme incluso lo reconoce en su correo electrónico de 17 de enero de 2014; por lo que, Karina Lizbeth Rivas Arteaga, expresamente asumió conocimiento y dio validez a la negativa comunicada por su Jefa, motivo por el cual, no existió silencio administrativo positivo, menos se puede considerar que éste también operó respecto a la ausencia de respuesta a la presentación del formulario de vacaciones, el cual, de acuerdo a lo expresado por el Técnico Administrativo II, le habría sido devuelto dada la vigencia de uno nuevo, lo mismo en cuanto a la falta de ausencia de respuesta a su correo electrónico de 17 de enero de 2014, en vista que, tanto el formulario como el correo no fueron dirigidos a la autoridad competente para la "autorización" de sus vacaciones, haciéndolo al personal dependiente del Departamento de RR.HH. de la Unidad Administrativa, que no pudo provocar silencio administrativo positivo al carecer de competencia para autorizar la merituada vacación; **g)** Como la accionante no tenía permiso para hacer uso de sus vacaciones, efectivamente se produjo abandono de funciones por tres días "consecutivos", del 20 al 23 de enero de 2014, por lo que la ANB se vio habilitada para aplicar la causal legal de retiro, prevista en los arts. 41 inc. f) del Estatuto del Funcionario Público (EFP) y 32 inc. g) de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal (NB-SAP); **h)** El Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, a través de la Resolución de los recursos jerárquicos puestos a su consideración, debe evitar que las previsiones contenidas en el Reglamento de Impugnación al Régimen Laboral de las Servidoras y Servidores Públicos aprobados por la aludida RM 014/10, arts. 5 y 6, sea mal utilizado, pues no sería jurídicamente válido que ante una solicitud de reconocimiento de un derecho laboral, que quien la plantea sea titular del mismo o hubiera sido presentada ante autoridad sin competencia para el efecto, tan sólo por el hecho de acontecer el silencio administrativo positivo, la entidad se vea obligada a reconocer tal derecho; **i)** No operó el silencio administrativo positivo por cuanto, la solicitud de reprogramación de vacaciones, que no es lo mismo que la solicitud de uso de vacaciones; por cuanto, debe presentarse vía formulario impreso del sistema "ASISTENCIA.NET" que no ocurrió; el indicado formulario de 2 de enero de 2014, fue devuelto a la accionante y en todo caso, presentado a la Unidad Administrativa que solo pone el "Visto Bueno", no lo autoriza; y, la comunicación

de uso de vacaciones de 17 de enero de 2014, no contiene solicitud alguna de uso de vacaciones por que fue dirigida a personal no competente para la autorización requerida; **j)** Respecto al informe AN-UADCR-I 007/2014, la accionante afirmó que el formulario jamás le fue devuelto, cuestionando las aseveraciones vertida por el Técnico Administrativo II, al respecto, en el marco el art. inc. b) de la Ley de Administración y Control Gubernamentales (LACG), se presume la licitud de las operaciones y actividades realizadas por todo servidor público mientras no se demuestre lo contrario, y según el art. 4 inc. g) de la LPA, se presume la legalidad de las actuaciones de la administración pública, salvo expresa declaración judicial en contrario; consiguientemente, en tanto la accionante no active las vías legales respectivas para desvirtuar el contenido de dicho informe, éste se presume lícito y legal; **k)** La accionante confunde las causales de retiro previstas en los arts. 41 inc. f) del EFP y 32 inc. g) de las NB-SAP, aprobadas por DS 26115 de 16 de marzo de 2001, normativa que prevé como causal de retiro el abandono de funciones por un periodo de tres días hábiles consecutivos o seis discontinuos en un mes, no debidamente justificados, con la causal de destitución prevista en los arts. 41 inc. d) y 32 inc. f) de las normas señaladas, según los cuales, es causal de retiro la destitución, como resultado de un proceso disciplinario por responsabilidad por la función pública o proceso judicial con sentencia condenatoria ejecutoriada, así tanto el retiro por abandono de funciones como la destitución por el resultado de un proceso disciplinario se configuran en causales de retiro válidos, dicho ello, en el caso de autos, cabía la aplicación de la causal de retiro por abandono de funciones y la de sustanciación de un proceso administrativo; y, **l)** Conforme el art. 34.IV del Reglamento aprobado por el DS 26319 de 15 de septiembre de 2001, prevé que contra la resolución de recurso jerárquico el interesado únicamente puede acudir a la vía contencioso administrativa, por lo que la accionante debió interponer ese recurso y no recurrir a la acción de amparo constitucional de manera directa.

### **I.2.3. Resolución**

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, constituida en Tribunal de garantías, pronunció la Resolución de 6 de julio de 2015, cursante de fs. 1118 a 1122, por la que **denegó** la tutela solicitada, argumentando que: **1)** La accionante no cumplió con la petición adecuada de la fundamentación de carácter excepcional y justificado de su reprogramación de vacaciones, además tuvo conocimiento de la respuesta negativa que le fue dada a la reprogramación de vacaciones por su inmediato superior, ya que la misma en la comunicación vía correo electrónico, mencionó que su solicitud fue rechazada por su superior jerárquico; no obstante, comunicó que haría uso de ella, expresando que esperaba no se la tome como abandono de funciones ni se apliquen represalias en su contra, lo que da cuenta que la accionante tenía conocimiento de lo que podía ocasionar la ejecución de sus vacaciones sin la autorización correspondiente, no obstante, prosiguió a efectivizarlas, desde el 20 de enero de 2014, hasta el momento en el que se le comunicó el retiro por abandono de funciones extendiéndosele el memorándum respectivo; **2)** En ese entendido, no resulta evidente que en el caso hubiera operado el silencio administrativo positivo,



dado que, sí hubo una respuesta oportuna que fue conocida por la impetrante al grado que la misma dio a conocer esta respuesta a otras personas de la propia institución; es decir, que existió actos consentidos libres y expesos de su parte, conforme lo instituye la SCP 0198/2012 de 24 de mayo; **3)** Su solicitud de vacación debió ser de reconsideración y reprogramación con las exigencias que ello implica, la que debió ser autorizada por el inmediato superior, que no se cumplió, a pesar de ello la accionante asumió unilateralmente su vacación en las fechas precisadas en la misma, sin la permisión necesaria, conociendo las consecuencias que de ella pudieran emerger como el retiro por abandono de funciones, que no opera como una falta que requiera trámite procesal, sino que conforme al memorándum 0116/2014, se activa directamente conforme el art. 39 inc. d) de la Ley General de Aduanas y el art. 32 de las NB-SAP, por abandono de funciones del 20 al 23 de enero de 2014, motivo por el cual, se dispuso su retiro de la institución aduanera; y, **4)** Las Resoluciones de los recursos de revocatoria y jerárquico, fueron adecuadas y fundamentadas, no existiendo en consecuencia vulneración a derecho alguno de la accionante, por cuanto el *indubio pro operario*, aún en materia laboral no puede activarse en desconocimiento del incumplimiento de requisitos de las pretensiones de los administrados y que éstos sean dirigidos a autoridades no competentes y amparar una decisión unilateral de un funcionario de la administración pública.

## II. CONCLUSIONES

De la atenta revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en el expediente, se establece lo siguiente:

- II.1.** Cursa Registro de Funcionario de Carrera de Karina Lizbeth Rivas Arteaga, ahora accionante con el número 152-TC-0702 de 16 de julio de 2002, de la entonces Superintendencia del Servicio Civil (fs. 738).
- II.2.** A través de comunicación interna AN GRCGR UADCR CI-501/2013 de 6 de diciembre, José Roberto Goytia Marañón, Jefe de la Unidad Administrativa dirigida a Norah Mendoza Soria, Jefa del Departamento de RR.HH., remitió el rol anual de vacaciones de la gestión 2014, en el que la accionante realizó la siguiente programación, del 3 al 28 de febrero, del 7 de abril al 2 de mayo y del 7 de julio al 1 de agosto, todos de la gestión 2014 (fs. 279 a 284).
- II.3.** El 6 de diciembre de 2013, Karina Lizbeth Rivas Arteaga, envió correo electrónico a Vania Milenka Muñoz Gamarra, Administradora a.i. de la Aduana Interior Cochabamba, poniendo a su consideración la modificación de su cronograma de vacaciones para la gestión 2014, del 19 de enero al 13 de febrero de ese año (fs. 322).
- II.4.** Cursa formulario con cargo de recepción de la Unidad Administrativa de la ANB de 2 de enero de 2014, correspondiente a la accionante solicitando vacación desde el 20 de enero al 14 de febrero de 2014, que únicamente

lleva su firma (fs. 522).

- II.5.** El 17 de enero de 2014 la ahora accionante, envió correo electrónico a Norah Agustina Mendoza Soria, y José Roberto Goytia Marañón, con copia a Vania Muñoz Gamarra, señalando que el 6 de diciembre de 2013 envió a la administradora su programación de vacaciones para la gestión 2014, **que fue negada por la misma autoridad**, no obstante comunicó que tomaría las vacaciones en las fechas indicadas (fs. 288 a 289).
- II.6.** Diego Claire Mosqueria, Técnico Administrativo II, elevó informe AN-UADCR-I 007/2014 de 12 de febrero, relativo al caso de la ahora accionante a la Jefa del Departamento de RR.HH., donde indica que el 2 de enero de 2014, presentó formulario de solicitud de vacaciones antiguo a la Unidad Administrativa, que fue devuelto debido a que ya no es de actual uso, indicándole que debía presentar el del sistema "ASISTENCIA.NET" y que posteriormente no volvió a presentarlo ( fs. 285 y 287).
- II.7.** José Roberto Goytia Marañón, Jefe de la Unidad Administrativa y Financiera, se dirigió a Norah Agustina Mendoza Soria, Jefa del Departamento de RR.HH., a través de comunicación interna AN-GRCGR UADCR-CI-047/2014 de 27 de enero, informó que Karina Lizbeth Rivas Arteaga, no asistió a su puesto de trabajo desde el 20 de enero por cinco días (fs. 748) dato coincidente con el reporte de asistencia (fs. 750).
- II.8.** Por memorándum 0116/2014 de 29 de enero, la Presidenta Ejecutiva a.i. de la ANB, comunicó a la ahora accionante su retiro de la institución por abandono de funciones, -inasistencia a su fuente laboral del 20 al 23 de enero de 2014- (fs. 4).
- II.9.** Contra el memorándum de despido, la accionante planteó recurso de revocatoria (fs. 658 a 665), mismo que por RA PE-03-57-14 de 21 de febrero de 2014, Marlene Daniza Ardaya Vásquez, Presidenta Ejecutiva a.i. de la ANB, confirmó el retiro por esa causal (fs. 298 a 304).
- II.10.** Contra esa determinación interpuso recurso jerárquico (fs. 618 a 640), resuelto por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, que por RM 438/14 de 18 de julio de 2014, confirmó la Resolución de primera instancia (fs. 13 a 22), con la que se notificó a la accionante el 23 de julio de 2014 (fs. 880).

### **III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO**

La accionante, denuncia la vulneración de sus derechos a la petición, trabajo digno y a una fuente laboral estable, debido proceso, defensa, impugnación y al principio de seguridad jurídica, toda vez que: **i)** Sus solicitudes de reprogramación de vacaciones, no recibieron respuesta expresa, oportuna, y por escrito, razón por

la cual, se vulneró el derecho a la petición y operó el silencio administrativo positivo conforme el art. 5 de la RM 014/2010 de 18 de enero; **ii)** Planteó recurso de revocatoria respecto a su retiro injustificado asumido a través del memorándum 0116/2014 de 29 de enero, que fue rechazado por la resolución RA PE-03-57-14 de 21 de febrero de 2014, confirmando su retiro; así mismo interpuso recurso jerárquico ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social y su Viceministerio de Servicio Civil y Cooperativas quien por RM 438/14 de 18 de julio de 2014, confirmó la Resolución impugnada de retiro, manteniendo firme la Resolución de recurso de revocatoria y subsistente el memorándum entregado por abandono de funciones; entendiendo que no operó el silencio administrativo positivo a su favor; y, **iii)** Argumenta, que no era exigible la presentación de la solicitud de vacación directamente al Jefe inmediato superior, dado que la autorización debe seguir cierto procedimiento, que en su caso fue desconocido; además que para retirársela de su fuente de trabajo debió seguirse en su contra proceso interno, lo que no ocurrió, y por último, señala que, es ilógico atribuirle la falta de impugnación al rechazo a su solicitud de reprogramación de vacaciones, misma que no fue de su conocimiento de forma escrita, ni la notificación conforme a ley para que contra ella pueda hacer uso de los medios recursivos franqueados por norma.

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

### **III.1. Sobre legitimación pasiva en la acción de amparo constitucional**

Para que se produzca una relación jurídica procesal válida dentro de una acción de amparo constitucional, no basta con la interposición del recurso, sino que, deben estar presentes en él, los denominados presupuestos procesales, entre ellos el cumplimiento de la legitimación pasiva, que según la amplia jurisprudencia sentada por este Tribunal, debe entenderse como: “ *... la capacidad jurídica reconocida por el Estado a un funcionario, autoridad o persona particular, a objeto de presentarse ante las autoridades jurisdiccionales competentes para responder y en su caso asumir defensa ante una determinada acción judicial planteada en su contra. En ese contexto la legitimación pasiva implica necesariamente la existencia de la capacidad de la parte demandada a objeto de presentarse en la demanda; lo que significa que a quien se demande, cuente con la facultad para responder por las obligaciones y/o reconocer los derechos que el demandante o accionante procura que se aclaren dentro del proceso instaurado. En resumen; la legitimación pasiva significa, que de quien se pretende determinada acción o abstención, sea efectivamente la persona o autoridad que pueda atender el reclamo efectuado*” (SCP 0575/2012 de 20 de julio).

Ahora bien, no es desconocido que en la coyuntura del País las autoridades públicas sufren cambios repentinos y constantes, de manera tal que es difícil para quien demanda una acción tutelar, estar al día en

tales determinaciones. Es por este motivo que la jurisprudencia constitucional, en aras de ponerse al servicio del pueblo y no trabar sus pretensiones con formalismos legales innecesarios, ha modulado el entendimiento jurisprudencial, abordando el tema de la legitimación pasiva de funcionarios estatales de la siguiente manera: *"En lo referente a la legitimación pasiva de personas o servidores públicos que ocupan un cargo en instituciones públicas o privadas, desde el cual se denuncia se habría vulnerado o amenazado vulnerar un derecho y los cambios sucesivos que en el mismo podrían provocarse, **es posible admitir la legitimación pasiva de la anterior persona o autoridad responsable del acto, que cuenta con responsabilidad personal y a la vez de la nueva persona o autoridad que cuenta con responsabilidad institucional o simplemente de esta última** (SC 0264/2004-R de 27 de febrero), criterio ampliado mediante la SCP 0134/2012 de 4 de mayo, que estableció que: 'A momento de considerar la legitimación pasiva de autoridades públicas en razón a cambios continuos de la administración pública es posible demandar **contra el cargo o la función pública en cuyo ejercicio pudieron cometerse los actos violatorios denunciados**, al no ser atinente a la voluntad del accionante el cambio de servidores públicos, por ello tampoco sus derechos pueden quedar en suspenso por el cambio de autoridades y servidores públicos'.*

*Dichos entendimientos en virtud al principio pro actione **no son excluyentes sino alternativos**, es decir en este tipo de casos no puede denegarse una demanda de acción de amparo constitucional por no haberse demandado a la persona física responsable del supuesto acto o la amenaza al derecho o garantía, pues ello imposibilita se le determine responsabilidad, pero no impide, si existe prueba suficiente, el análisis de su conducta reiterándose que ello se debe a la finalidad de la acción de amparo constitucional y la noble finalidad específica con la que cuenta, es decir la tutela de derechos y garantías"* (SCP 0402/2012 de 22 de junio).

### **III.2. Mecanismos de impugnación de los actos administrativos y la vía contencioso administrativa**

La Ley de Procedimiento Administrativo, establece entre otros aspectos, las normas que regulan la actividad administrativa y el procedimiento administrativo del sector público; así prevé el sistema de impugnación contra los actos administrativos, fijando para ello dos recursos, el de revocatoria contemplado en los arts. 64 al 65, que debe ser presentado ante la autoridad que emitió la resolución impugnada previo cumplimiento de condiciones entre ellos plazos; y, el jerárquico estipulado en los arts. 66 al 68 de la citada Norma, el que podrá plantear el administrado en caso de obtener una decisión desfavorable a sus intereses, ante la misma autoridad que resolvió el recurso de revocatoria, a efectos de que ésta, remita el mismo ante la autoridad competente para su conocimiento y

resolución, ello e concordancia con el DS 26319.

Es decir, agotados aquellos medios impugnativos, la resolución de recurso jerárquico se configura en definitivo adquiriendo firmeza en la vía administrativa, ahora bien, respecto al agotamiento de la vía contencioso administrativa, este Tribunal en la SCP 2192/2012 de 8 de noviembre, reiterando el entendimiento asumido en otras, señaló: “ *...la instancia administrativa concluye con la resolución del recurso jerárquico, mientras que el proceso contencioso administrativo, es una vía judicial, no administrativa, diferente a la primera, no siendo necesario agotar ésta, para luego recién interponer el amparo constitucional, puesto que si se constata la infracción de derechos fundamentales, una vez concluida la vía administrativa, se abre la posibilidad de su tutela mediante el recurso de amparo constitucional, siendo la impugnación judicial mediante el proceso contencioso una vía diferente y no un prerequisite para interponer el amparo solicitado, según arguye la Corte de amparo. En ese sentido se ha pronunciado la uniforme jurisprudencia de este Tribunal, citando al efecto las SSCC 0159/2002-R, 0347/2003-R, 1800/2003-R, 0213/2004-R, 0220/2005-R, entre otras*”.

En ese orden, se entiende, que la vía administrativa concluye con el recurso jerárquico, no siendo exigible que el peticionante de tutela acuda previamente a la interposición de la acción de amparo constitucional a la vía contencioso administrativa, dado que se trata de una vía judicial diferente a la administrativa, quedando en consecuencia, expedita la vía constitucional, en caso de que el administrado considere que sus derechos fundamentales y/o garantías constitucionales no fueron reparados en sede administrativa, o bien si así prefiere acudir a la vía jurisdiccional, entendimiento reiterado también en la SCP 0249/2012 de 29 de mayo.

### **III.3. Análisis del caso concreto**

En inicio es necesario realizar la siguiente aclaración, la presente acción de amparo constitucional fue interpuesta en primer término contra Daniel Santalla Torrez, Ministro de Trabajo, Empleo y Previsión Social, Franz Reynaldo Irigoyen Castro, “Viceministro de Empleo, Servicio Civil y Cooperativas”; Marlene Daniza Ardaya Vásquez, Presidenta Ejecutiva a.i. de la ANB y Vania Milenka Muñoz Gamarra, Administradora a.i. de Aduana Interior Cochabamba. Posteriormente, por memorial de fs. 96 a 97 de 27 de mayo de 2015, que lleva la suma “amplía acción de amparo constitucional a terceros interesados” indicó que, por el tiempo que duró el proceso de revisión de la acción en el Tribunal Constitucional Plurinacional, las autoridades demandadas ya no se encontraban cumpliendo funciones en esa calidad, por lo que sustituyó a las ex autoridades por las actuales, José Gonzalo Trigos Agudo, Ministro de Trabajo, Empleo y Previsión Social; Benito Rodríguez Carvajal, Viceministro de esa Cartera de Estado y Sonia Rojas Zambrana, Administradora a.i. de la Aduana Interior Cochabamba, más adelante en

audiencia pública que fue suspendida el abogado de la accionante aclaró que debía citarse a estas autoridades en calidad de demandados y no de terceros interesados, ampliando la demanda de amparo contra ellos.

Conforme al razonamiento arribado en el Fundamento Jurídico III.1. de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, es posible plantear la acción de amparo constitucional, contra la anterior persona o autoridad responsable del acto, que cuenta con responsabilidad pasiva y a la vez contra la actual persona o autoridad que tiene responsabilidad institucional o simplemente contra esta última, de manera alternativa. En tal razón, en el caso en análisis, es viable presentar la acción de amparo constitucional contra las autoridades que cometieron el hecho o bien contra las que actualmente fungen en ese cargo, tal como ocurrió en el presente caso, por ese motivo, las autoridades demandadas gozan de legitimación pasiva en la presente acción tutelar.

Por otra parte, corresponde aclarar que en apego a la línea jurisprudencial referida en el Fundamento Jurídico III.2 del presente fallo, no es exigible que previo a la presentación de la acción de amparo constitucional, se agote la vía contencioso administrativa por cuanto se considera que ésta es diferente a la primera, razón por la cual, agotados los recursos recursivos revocatorio y jerárquico, se encuentra expedita la posibilidad de acudir a la jurisdicción constitucional si el interesado considera que sus derechos y garantías constitucionales fueron vulnerados, por lo que, no correspondía conforme lo expuso en la audiencia de amparo constitucional y en el informe escrito de fs. 558 a 566 vta., la abogada de José Gonzalo Trigoso Agudo, Ministro de Trabajo, Empleo y Previsión Social; Benito Rodríguez Carvajal, Viceministro de esa Cartera de Estado y Franz Reynaldo Irigoyen Castro, Director General del Servicio Civil y Cooperativas, que previamente la accionante acuda a la vía contencioso administrativa, siendo posible el planteamiento de la presente acción tutelar agotada la vía administrativa.

En este estado de cosas, corresponde ingresar al análisis de fondo de la problemática planteada, que será abordado en observancia a los datos aportados en el expediente que ya fueron especificados en el apartado de Conclusiones y según lo vertido por las partes tanto en la demanda como en audiencia.

En ese orden, de la difícil lectura de la demanda de amparo constitucional, la accionante plantea que su derecho a la petición hubiera sido vulnerado por cuanto no recibió respuesta pronta, formal y oportuna a la reprogramación de sus vacaciones anuales, apuntando reiteradamente la concurrencia de silencio administrativo positivo, citando al efecto el art. 5 de la RM 014/2010, que estipula que ante la inexistencia de disposición interna que establezca plazo legal para la emisión de una decisión de reconocimiento o negativa de un determinado derecho del régimen

laboral, éste será de tres días hábiles administrativos, vencido el cual, se tendrá por aceptada la petición a favor del interesado bajo responsabilidad de la autoridad.

Sobre el particular, es necesario ordenar la secuencia de hechos suscitados, que hará posible una mejor comprensión de lo acontecido, en esa razón se tiene, que el 6 de diciembre de 2013, la ahora accionante, a través de correo electrónico puso a consideración de su inmediato superior, Vania Milenka Muñoz Gamarra, la modificación de su cronograma de vacaciones, mismo que pretendía llevar adelante del 19 de enero al 13 de febrero de 2014.

Presentó formulario de solicitud de vacaciones a la Unidad Administrativa de la ANB con el objeto de ejercer aquel derecho del 20 de enero al 14 de febrero de 2014, constando en dicho formulario el cargo de recepción de 2 de enero de 2014 por aquella Unidad, al respecto, dicho formulario no tuvo el trámite respectivo, cuya negligencia no es atribuible a su persona, y además que el formulario que ella llenó, si ya no se encontraba vigente, debió ser comunicado también de manera formal y expresa, lo cual no ocurrió y que al no haberse efectuado el trámite administrativo respectivo, se vulneró su derecho al debido proceso, generándose también en este punto silencio administrativo positivo de aceptación a dicha solicitud.

Posteriormente, el 17 de enero de 2014, la accionante envió otro correo electrónico a Norah Agustina Mendoza Soria y José Roberto Goytia Marañón, con copia a Vania Milenka Muñoz Gamarra, señalando que el 6 de diciembre de 2013 pasó a la administradora su programación de vacaciones para la gestión 2014, que lamentablemente su boleta de permiso de vacaciones fue negada rotundamente por la administradora Vania Milenka Muñoz Gamarra, por lo que "comunicaba" que al ser de imperiosa necesidad el hacer uso de su vacación en esas fechas por temas personales, tomaría sus vacaciones en las fechas indicadas esperando el buen juicio de las autoridades de no tomar como abandono de funciones y esperando no se asuman represalias en su contra en el tema profesional.

En este punto, es menester puntualizar que no existe en el expediente ninguna prueba que demuestre que la reprogramación aludida por la accionante haya sido respondida de manera escrita por parte de la Administradora de la Aduana Interior de Cochabamba, empero, no es menos evidente que en el correo electrónico de 17 de enero de 2014, Karina Lizbeth Rivas Arteaga de manera expresa e incontrastable manifestó que su solicitud de vacación fue **negada rotundamente por la administradora**, y que no obstante ello, tomaría sus vacaciones; es decir, que no se puede alegar la vulneración del derecho a la petición cuando la negativa sobre el pedido de reprogramación era de pleno conocimiento de la ahora accionante; en la acción de amparo constitucional reiteradamente se insiste que no existía medio de defensa a

ser activado ante una respuesta verbal de negativa al uso de sus vacaciones, no obstante, conforme bien lo entendieron las autoridades demandadas del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, debe tomarse en cuenta que para efectos jurídico - legales, no es lo mismo, la ausencia total de pronunciamiento por parte de la autoridad llamada por ley de pronunciarse respecto al reconocimiento o negativa de un derecho laboral, en la que el servidor o servidora pública **desconoce por completo la respuesta a su petición**, que la negativa aunque expresada verbalmente por autoridad competente, y en base a hechos comprobables, por cuanto, como se tiene evidenciado **es la propia accionante quien en su correo electrónico de 17 de enero de 2014, reconoce de manera expresa la respuesta que le dio la administradora.**

De lo ante dicho se tiene que, la accionante no desconocía que Vania Milenka Muñoz Gamarra, le había negado rotundamente la reprogramación de su vacación, no obstante, ella optó por hacer efectiva su vacación anual, estando plenamente consciente que no contaba con la aquiescencia de su superior en grado; en esa lógica, tampoco pudo operar el silencio administrativo positivo que tantas veces apuntó la accionante, toda vez que, en realidad sí hubo respuesta a su solicitud de reprogramación, conforme se razonó supra.

Así mismo la accionante alegó que se le vulneró el debido proceso, atribuible exclusivamente a la administración; por cuanto, a momento de procesar su solicitud de vacación no se siguieron los pasos correspondientes conforme a norma y que en materia administrativa, rige el principio de informalismo no correspondiendo que se le deniegue su permiso por haber llenado un formulario diferente al que se encontraba vigente en ese momento.

Al respecto, es propio traer a consideración que el uso de vacación de las servidoras y servidores públicos, se encuentra previsto en el Estatuto del Funcionario Público, cuya reglamentación discurre de los arts. 22 al 25 del DS 25749, en ese marco, el Reglamento Interno de Personal de la ANB (fs. 468 a 488) en los arts. 27 al 30, disciplina que durante la segunda quincena del mes de noviembre de cada gestión, la Gerencia Nacional de Administración y Finanzas a través del Departamento de RR.HH., elaborará el rol de vacaciones para la gestión siguiente, en coordinación con los servidores, con las necesidades de servicio y organización administrativa de la ANB, rol que será aprobado por su Presidente Ejecutivo y entrará en vigencia a partir del 1 de enero de la siguiente gestión, **que podrá ser modificado o reajustado, ante el Departamento de RR.HH. de la ANB, con una anterioridad de al menos diez días hábiles a su concesión, únicamente por razones de mejor servicio u otras debidamente justificadas;** sobre los requisitos para el uso de vacaciones, los formularios de vacación deben



ser firmados por el jefe inmediato superior, previo "Visto Bueno" del Departamento de RR.HH. o la Unidad Administrativa, según corresponda.

En el contexto anotado, se constata que a través de comunicación interna AN GRCGR UADCR CI-501/2013, José Roberto Goytia Marañón, Jefe de la Unidad Administrativa dirigida a Norah Agustina Mendoza Soria, Jefa del Departamento de RR.HH., remitió el rol anual de vacaciones de la gestión 2014, donde Karina Lizbeth Rivas Arteaga realizó la siguiente programación, del 3 al 28 de febrero, del 7 de abril al 2 de mayo y del 7 de julio al 1 de agosto, todos de la gestión 2014, ahora bien, a través de correo electrónico de 6 de diciembre de 2013, la ahora accionante puso en consideración de Vania Milenka Muñoz Gamarra, Administradora a.i. de la Aduana Interior Cochabamba, la modificación a su cronograma de vacaciones, señalando de forma textual: "Tengo a bien poner a consideración modificación de mi cronograma de vacaciones para el próximo año de fecha 19/01/2014 a 13/02/2014 las dos últimas semanas de enero y las primeras de febrero"(sic), al respecto conforme se indicó en el párrafo precedente, la modificación, el reajuste al cronograma de vacaciones podrán concederse, siempre que sean debidamente justificado, lo que en el caso de la accionante no ocurrió, por cuanto, de la lectura del correo electrónico de referencia, se evidencia que en aquel no se vertió ningún justificativo que ameritara tal situación; así mismo, el formulario de 2 de enero de 2014, de solicitud de vacaciones presentado en la Unidad Administrativa, para ejercer ese derecho del 20 de enero al 14 de febrero de 2014, únicamente lleva la firma de la interesada, y no contaba con el visto bueno de la Unidad Administrativa según establece el art. 30 inc. d) del Reglamento interno de Personal. Además, que conforme se señaló en Conclusiones de este fallo constitucional plurinacional, el Técnico Administrativo II, Diego Claire Mosqueira, en el informe dirigido a la Jefa del Departamento de RR.HH., indicó que la ahora accionante, el 2 de enero de 2014, presentó formulario de solicitud de vacaciones "antiguo" a la Unidad Administrativa por lo que, fue devuelto y se le indicó que debía presentar el del sistema "ASISTENCIA.NET"; posteriormente, no volvió con el formulario exigido, lo que significa que respecto a este actuado tampoco pudo producirse silencio administrativo positivo; por cuanto, la Unidad Administrativa no es quien autoriza el uso de la vacación conforme al art. 30 inc. d) de su Reglamento Interno, siendo que quien efectúa esa tarea es el jefe inmediato superior, previo "Visto Bueno" del Departamento de RR.HH. o la Unidad Administrativa, además, que como en observancia a lo informado por el Técnico Administrativo de referencia, el formulario le fue devuelto, no podría haberse generado silencio administrativo positivo si aquel fue devuelto, lo que supone que en realidad no cursaba petición de vacación alguna presentada **conforme a procedimiento**, que en los hechos hubiera quedado pendiente de atención, razonamientos que llevan a entender que no se desconoció el procedimiento administrativo que fuera atribuible a la administración aduanera que pudiera originar responsabilidad alguna o desconocimiento al debido proceso, como lo

alega la accionante.

Así mismo, Karina Lizbeth Rivas Arteaga alegó que no existió en su contra proceso administrativo previo que viabilice su retiro; por lo que, en consecuencia en este punto también se vulneró el debido proceso, sobre el particular indicar que el Estatuto del Funcionario Público, en el Capítulo VI en cuanto al retiro de las servidoras y servidores públicos prevé que:

“ARTICULO 40°.- (RETIRO). El retiro es la terminación del vínculo que une a la Administración con el funcionario de carrera, de acuerdo a los procedimientos previstos en el presente Estatuto.

ARTICULO 41°.- (CAUSALES). El retiro podrá producirse por cualquiera de las siguientes causales:

- a) Renuncia, entendida como el acto por el cual el funcionario de carrera manifiesta voluntariamente su determinación de concluir su vínculo laboral con la administración.
- b) Jubilación, conforme a las disposiciones del régimen correspondiente.
- c) Invalidez y muerte, conforme a las disposiciones legales aplicables.
- d) Los previstos en el artículo 39 del presente Estatuto.
- e) Destitución como resultado de un proceso disciplinario por responsabilidad por la función pública o proceso judicial con sentencia condenatoria ejecutoriada.
- f) Abandono de funciones por un período de tres días hábiles consecutivos, o seis discontinuos, en un mes, no debidamente justificados”.

En ese orden, de la documentación referida en Conclusiones, se evidenció de la comunicación interna AN-GRCGR-UADCR-CI 047/2014 de 27 de enero, suscrita por José Roberto Goytia Marañón, Jefe de la Unidad Administrativa y Financiera, que Karina Lizbeth Rivas Arteaga, no asistió a su puesto de trabajo desde el 20 de enero de 2014, por cinco días, extremo corroborado incluso por el relato de la propia accionante.

Entonces, la extensión del memorándum 0116/2014, tuvo como origen la falta de concurrencia a su fuente de trabajo, que se adecúa al inc. f) del art. 41 del EFP de referencia, motivo por el cual, no era necesario seguir en su contra ningún proceso previo, siendo plenamente viable que ante la constatación de la falta aludida, quepa la aplicación de esa causal del retiro por abandono de funciones tal como ocurrió en el caso de autos.

Tanto en el recurso de revocatoria como jerárquico las autoridades

demandadas, obraron conforme a los lineamientos y razonamientos expuestos precedentemente, que de analizar cada uno de ellos, sería redundar en los argumentos relatados precedentemente, en base a ello, es posible apuntar que, los derechos de la accionante no fueron vulnerados por las autoridades demandadas, quienes conforme el relato que antecede en apoyo a normativa legal vigente, retiraron a la accionante de su fuente de trabajo por no haberse presentado a cumplir sus funciones laborales por más de tres días, dado que, era de su conocimiento que su solicitud de reprogramación de vacaciones no fue otorgado por su superior en grado, no obstante, por su propia voluntad y sin tener el consentimiento necesario decidió a tomar su vacación, de modo tal que resulta paradójico que ahora reclame la vulneración a sus derechos constitucionales, cuando en su calidad de funcionaria pública así como tiene derechos, también tiene obligaciones, entre ellos seguir el procedimiento establecido para solicitar la reprogramación de sus vacaciones.

Conforme a lo expresado y ante la constatación de inexistencia a vulneración alguna de los derechos impetrados por la accionante que pudieron provocar las autoridades demandadas, le corresponde a este Tribunal denegar la tutela solicitada.

Por las consideraciones precedentes, el Tribunal de garantías al haber **denegado** la tutela impetrada, obró correctamente.

### **POR TANTO**

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Segunda; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia y los arts. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional y 44.1 del Código Procesal Constitucional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución de 6 de julio de 2015, cursante de fs. 1118 a 1122, pronunciada por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela impetrada.

**Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.**

Fdo. Juan Oswaldo Valencia Alvarado  
**MAGISTRADO**

Fdo. Dra. Mirtha Camacho Quiroga  
**MAGISTRADA**

