

12 de Enero del 2000.

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

Contestación de la demanda.-

Interpuesta por el Licdo. Juan B. Ibarra en representación de **Luis A. Garcés**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°236-99 DNP fechada 28 de enero de 1999, expedida por la **Dirección General de la Caja de Seguro Social**, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.-

Señora Magistrada Presidenta de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.-

En virtud del traslado que nos ha conferido vuestro Augusto Tribunal de Justicia, de la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción enunciada en el margen superior del presente escrito, procedemos a dar formal contestación conforme lo dispuesto en el artículo 102, de la Ley 135 de 1943 y el numeral 3, del artículo 348 del Código Judicial, en los siguientes términos.

I. Peticiones de la parte demandante.

La parte actora ha solicitado a los Señores Magistrados que declaren nula, por ilegal, la Resolución N°236-99-D.N.P. de 28 de enero de 1999, dictada por la Directora General de la Caja de Seguro Social, la cual destituye a su representado del cargo que ocupaba como Inspector Patronal (Cfr. fs. 1 a 3).

Asimismo, ha pedido que declaren nula, por ilegal, la Resolución N°0968-99 D.N.P. de 19 de abril de 1999, expedida

por la Directora General de la Caja de Seguro Social, que confirma en todas sus partes la Resolución de primera instancia (Cfr. fs. 4 a 7)

También ha pedido que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°17,980-99-J.D. calendada 9 de septiembre de 1999, emitida por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, que confirma en todas sus partes la Resolución de primera instancia (Cfr. fs. 8 a 11)

Como consecuencia de las declaraciones anteriores, el apoderado judicial de la parte demandante ha solicitado a los Señores Magistrados que conforman esa Honorable Corporación de Justicia, que ordenen el reintegro de su representado al cargo que venía ocupando en esa entidad de Seguridad Social con el consiguiente pago de los salarios dejados de percibir, hasta el día de su restitución.

Este Despacho solicita a los Señores Magistrados que integran esa Honorable Corporación de Justicia, que denieguen todas las peticiones formuladas por el apoderado judicial de la parte actora, puesto que no le asiste la razón en las mismas, tal como lo demostraremos en el transcurso del presente escrito.

II. Los hechos u omisiones en que se fundamenta la acción, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Aceptamos que el demandante laboraba en la Caja de Seguro Social de David como Inspector Patronal, y fue destituido del cargo por solicitar dádivas o gratificaciones al Contador de la Empresa Frutrochi, el cual denunció este hecho ante las autoridades de

la Caja de Seguro Social. Esto, se desprende del CONSIDERANDO de la Resolución N°0236-99-DNP, visible a foja 1 del cuadernillo judicial.

Segundo: Este hecho lo aceptamos, ya que así se deduce del CONSIDERANDO de la Resolución N°0236-99-DNP, visible de fojas 1 a 3, del cuadernillo judicial; por tanto, es cierto.

Tercero: Aceptamos que el señor Luis Garcés fue destituido mediante Resolución N°0236-99-DNP fechada 28 de enero de 1999, puesto que así lo hemos podido verificar del contenido de las fojas 1 a 3 del cuadernillo judicial.

No obstante, el resto se rechaza, por ser una alegación de la parte demandante.

Cuarto: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Quinto: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

III. En torno a las disposiciones legales que la parte actora aduce como infringidas y el concepto de la violación, la Procuraduría de la Administración expone lo siguiente:

A. El apoderado judicial de la parte demandante estima como infringido el artículo 770 del Código Judicial, el cual a la letra expresa:

"Artículo 770: Las pruebas se apreciarán por el Juez según las reglas de la sana crítica, sin que esto excluya la solemnidad documental que la ley establezca para la existencia o validez de ciertos actos o contratos. El Juez expondrá razonadamente el examen de los elementos probatorios y el mérito que les corresponde."

En cuanto al Concepto de la Violación, el apoderado judicial del recurrente expresó lo siguiente:

"Este artículo ha sido violado en concepto de violación directa por comisión, porque al aplicarlo la Junta Directiva le dio (sic) valor de plena prueba a la denuncia hecha por el Contador de la empresa FRUTROCHI, el señor JOSE GRACIER PITTI, cuando ésta, por ser una manifestación de una persona que quiere que se inicie una investigación, no tiene valor probatorio." (Cfr. fs. 17)

La tesis esgrimida por el apoderado judicial de la parte actora se ha equivocado en sus apreciaciones, toda vez que al revisar las constancias procesales aportadas al caso bajo estudio, apreciamos que esa entidad de Seguridad Social observó cada elemento aportado como prueba durante la investigación, determinando que el señor Luis Garcés incurrió en conducta inapropiada en el ejercicio de sus funciones.

Lo anterior, se deduce del contenido de la Resolución N°0236-99 DNP, la cual indica claramente que el señor Luis Garcés en compañía del señor Adalberto Iglesias visitó al Contador de la Empresa Frutrochi el día 4 de septiembre de 1998, para conversar con el señor Bolívar Pittí quien funge como Administrador y dueño de esa empresa; sin embargo, no conversaron con él sino con el señor José Pittí. (Cfr. f. 2)

Esto lo hemos corroborado al examinar el contenido del Informe N°APCH-029-98 fechado 14 de diciembre de 1998, el cual señala en su parte medular lo siguiente:

"Se confirmó que los señores Garcés e Iglesias, se apersonaron el día 4 de septiembre a las oficinas de Frutrochi como a las 7:20 a.m. y estando ahí solicitaron al señor José Pittí que

saliera y estuvieron conversando un rato en la parte de afuera.

Los funcionarios aducen no conocer al señor Pittí; no obstante éste los señaló directamente y por escrito como los que intentaron sobornarlo." (Cfr. f. 39)

Por otro lado, apreciamos que los señores Luis Garcés y Adalberto Iglesias fueron vistos conversando con el señor José Pittí, en la parte de afuera de la oficina del dueño de esa empresa, como a las 7:20 de la mañana, puesto que así lo ha aseverado el señor Bolívar Pittí. (Cfr. f. 2)

Aunado a esto, el Auditor de la Caja de Seguro Social, señor Jaime Lara, declaró durante la etapa de investigación que conocía las intenciones de estos dos funcionarios; pues, así se lo había informado el Contador de la empresa Frutrochi cuando se apersonó a sus oficinas para realizar el audito.

Es importante señalar que, el Informe N° APCH-029-98 indica que el único funcionario que se encontraba facultado para visitar la empresa era el señor Luis Garcés, previa identificación y a la vez éste debe levantar un acta.

No obstante, el demandante jamás le informó a la Jefa de Relaciones Obrero Empleador que haría esa visita, y tampoco confeccionó el acta de visita en la fecha que se apersonó a la empresa Frutrochi, sino que lo presentó después (V. f. 40).

Lo expuesto nos demuestra que el señor Luis Garcés, incurrió en actos impropios que lesionan la imagen de esa entidad de Seguridad Social; por ende, era viable su destitución.

En virtud de lo anterior, opinamos que, la Junta Directiva evaluó todos los elementos probatorios aportados durante la investigación, antes de emitir su decisión mediante Resolución N°17,980-99-J.D. fechada 9 de septiembre de 1999; por tanto, no se ha infringido el artículo 770 del Código Judicial.

B. El apoderado judicial del demandante ha señalado como infringido el artículo 69, del Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro Social, el cual dispone lo siguiente:

"Artículo 69: Las sanciones disciplinarias son las siguientes:

Amonestación verbal en privado, que consiste en un llamado de atención que se hace al servidor público de la cual se dejará constancia en su expediente.

Amonestación escrita al servidor público, dejando constancia en su expediente.

Suspensión del cargo; definida como la separación temporal del cargo sin derecho a sueldo, de conformidad a las causales contempladas en el presente reglamento. Esta medida podrá adoptarse según la gravedad de la falta.

Destitución: Entiéndase por tal, la separación definitiva del cargo por causas establecidas en la Ley o en el presente reglamento."

Como Concepto de la Violación, el apoderado judicial de la parte actora argumentó lo que a seguidas se copia:

"Este artículo ha sido violado en concepto de violación directa por comisión, ya que al aplicarlo la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social lo hizo incorrectamente, porque de haberlo hecho bien hubiera confirmado la Resolución de primera instancia impugnada, porque nunca se realizó la

investigación previa en forma exhaustiva. En el expediente no existen pruebas, sino una simple denuncia que no tiene valor de tal, y por tanto el análisis de la prueba se hizo en forma incorrecta". (Cfr. fs. 17)

La tesis esgrimida por el apoderado judicial del recurrente carece de sustento jurídico, puesto que al revisar las constancias procesales aportadas al caso sub júdice, apreciamos que el señor Luis Garcés era un funcionario de libre nombramiento y remoción del Despacho de su superior jerárquico; pues, jamás participó en un Concurso de Méritos para optar al cargo que venía ocupando, como Inspector Patronal en la Caja de Seguro Social de David.

Por consiguiente, su nombramiento era de carácter discrecional de la Dirección General de la Caja de Seguro Social; sin embargo, las autoridades administrativas de esa entidad de Seguridad Social le concedieron como garantía mínima el derecho a una investigación, cumpliéndose de esta manera con el principio Constitucional del Debido Proceso.

En efecto, de autos observamos que al recurrente se le siguió una investigación, con la finalidad de verificar lo aseverado en la denuncia interpuesta por el señor José Gracier Pittí, Contador de la empresa Frutrochi, a pesar que esta prerrogativa esta reservada exclusivamente para aquellos funcionarios que ingresaron a la Caja de Seguro Social, a través de un Concurso de Méritos.

Durante la indagatoria se comprobaron los hechos denunciados por el señor José Gracier Pittí; por tanto, el demandante al incurrir en faltas graves que atentaban contra

la imagen de la Caja de Seguro Social, podía aplicársele la sanción máxima establecida en el supracitado artículo 69 del Reglamento Interno de Personal - la destitución del cargo-.

Sobre el tema del Concurso de Méritos, esa Honorable Sala se pronunció en Sentencias fechadas 3 de septiembre de 1993 y 20 de junio de 1996, en los siguientes términos:

Sentencia de 3 de septiembre de 1993:

“ En este punto es preciso resaltar la naturaleza administrativa de las relaciones entre el Estado y sus servidores. El acto de nombramiento de un empleado público es un acto condición, o sea que coloca al empleado público en una situación general creada por la ley, no un acto contractual de naturaleza privada. La regla entre el Estado y sus servidores es que están sometidos a una relación de derecho público, según los estatutos que para ellos existiera o se dicten posteriormente.

En base a lo expresado, el empleado no sujeto a carrera administrativa, (en la que se ingresa por concurso de mérito y no por libre nombramiento) se halla en una situación legal y reglamentaria en que su condición está señalada de antemano por la ley y los reglamentos. Esta situación de servidor público, sus derechos y obligaciones puede ser modificada unilateralmente por el Estado en cualquier momento, mediante una Ley de Orden Público, sin que puedan alegarse derechos adquiridos.” (la subraya es nuestra)

Sentencia de 20 de junio de 1996:

“ Con relación a este punto le asiste la razón a la Procuradora de la Administración al señalar que la separación administrativa en el presente caso se produce en virtud de la voluntad discrecional de la Administración activa que lo nombró, según el régimen de libre nombramiento y remoción.

Significa esto que la medida adoptada con relación al señor ORTEGA,

es de carácter disciplinario y no correccional, la cual es la consagrada en el artículo 829 del Código Administrativo, razón por la que los argumentos del actor no prosperan en el presente caso dado que el señor ORTEGA no estaba sujeto a la carrera administrativa, es decir aquella a la que se ingresa por concurso de mérito y no por libre nombramiento.

El señor HECTOR ORTEGA no estaba amparado por una ley de carrera administrativa, por lo que la separación de que fue objeto deriva de la voluntad discrecional de la Administración activa que lo nombró, según el régimen de libre nombramiento y remoción." (la subraya es nuestra)

Por lo anterior, somos del criterio que, no se ha infringido el artículo 69 del Reglamento Interno de Personal.

C. El apoderado judicial de la parte actora, estima como infringido el numeral 8, del artículo 51 del Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro Social, el cual reza de la siguiente manera:

"Artículo 51: Podrá decretarse la destitución de un servidor público de la Caja de Seguro Social, de forma directa, por comprobación de las siguientes causas:

8. Solicitar o recibir dádivas o gratificaciones de cualquier clase por la ejecución de trabajos propios del cargo."

Respecto al Concepto de la Violación, el apoderado judicial del actor, expuso lo que a seguidas se transcribe:

"Este artículo ha sido violado en concepto de violación directa por comisión, porque al aplicarlo la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social lo hizo mal, ya que mi mandante nunca llevó a efecto la conducta contenida en el numeral 8 del citado artículo y por ello tal acción nunca se le probó y en

consecuencia no cabe la sanción de destitución." (Cfr. f. 18)

No compartimos los argumentos vertidos por el apoderado judicial de la parte demandante, pues de autos se evidencia claramente que los señores Luis Garcés y Adalberto Iglesias se apersonaron a las oficinas de la empresa Frutrochi, con la finalidad de convencer al Contador de la empresa, señor José Gracier Pittí, para que intercediera ante el Administrador y dueño de esa empresa a pagarles la suma de B/.300.00, para eliminarles la cuenta por pagar que mantenían con la Caja de Seguro Social.

Este hecho lo podemos corroborar de autos, los cuales indican que a través de una declaración testimonial, efectuada durante el período de investigación el señor Bolívar Pittí, Administrador y dueño de la empresa Frutrochi, indicó que "los señores Adalberto Iglesias y Luis Garcés fueron a su oficina y que salieron con el Contador y estuvieron largo rato conversando con éste afuera."

El Informe de Conducta rendido por el Director General al Magistrado Sustanciador, también ha señalado lo siguiente:

"Asimismo, los hechos irregulares presentados por el demandante, fueron corroborados por el señor Bolívar Pittí, Administrador de la Empresa Frutrochi, según consta en su declaración visible a foja 53 del expediente administrativo.

'El día anterior el señor José Pittí me informó que los señores Adalberto Iglesias y Luis Garcés querían hablar conmigo el día 4 de septiembre de 1998 y le contesté que vinieran.

El día 4 de septiembre de 1998; llegaron como a las 7:20 de la

mañana..." (el subrayado es de la Caja) (Cfr. f. 45)

Lo expuesto nos demuestra que, el demandante incurrió en conducta inapropiada en el ejercicio de sus funciones, al solicitar el pago de la suma de B/.300.00 por eliminar la cuenta que mantenía la empresa Frutrochi con la Caja de Seguro Social; por tanto, la máxima autoridad de esa entidad de Seguridad Social se ajustó a lo estipulado en el artículo 51, numeral 8, y el artículo 69, numeral 4, del Reglamento Interno de Personal, cuando emitió la Resolución N°0236-99 DNP fechada 28 de enero de 1999.

Es dable indicar a ese Augusto Tribunal de Justicia que el artículo 295, de nuestra Carta Política Constitucional condiciona la estabilidad de los funcionarios públicos a su competencia, lealtad y moralidad en el ejercicio del cargo; de suerte que, al infringir el señor Luis Garcés este precepto Constitucional, la autoridad que lo nombró en la Caja de Seguro Social se encontraba plenamente facultada para destituirlo del cargo, por incumplir los deberes que deben regir a todos los servidores públicos.

Sobre este aspecto, el jurista Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez comenta en su obra titulada "Elementos de Derecho Administrativo", lo siguiente:

"Las obligaciones impuestas a los servidores públicos de la administración son numerosas y se encuentran tanto a nivel constitucional como legal y reglamentario.

Desde el punto de vista constitucional, los funcionarios, sin excepción alguna, antes de la toma de posesión deberán presentar la potestad

de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen (art. 128).

Para todos los servidores públicos, sean funcionarios o empleados la Constitución prevé ciertos valores que deberán salvaguardar en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones. Estos valores tutelados son: la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia." (Edit. Limosa Noriega, México, pág. 150)

En este mismo sentido, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se pronunció en Sentencia fechada 20 de agosto de 1993, en los siguientes términos:

" La conducta de la ex - servidora pública en este caso, no se ajustó a los principios de legalidad, honradez y eficiencia que deben revestir en todo momento sus actuaciones y muy especialmente durante el ejercicio de su actividad regular y sus funciones en la administración.

A los servidores públicos les amparan derechos, pero también les comprometen obligaciones, y deben mantener una moral y ética profesional y administrativa, libre de cualquier tacha." (la subraya es nuestra)

Lo expuesto nos conduce a aseverar, que al incumplir el señor Garcés con sus deberes como servidor público era inevitable que la Caja de Seguro Social lo destituyera del cargo que ocupaba, sin aplicarle las medidas correctivas establecidas en el Reglamento Interno de Personal, máxime si su nombramiento era de carácter discrecional de esa entidad de Seguridad Social; por lo que, estimamos que no se ha infringido el numeral 8, del artículo 51 del Reglamento Interno de Personal.

Por las consideraciones expuestas, reiteramos respetuosamente nuestra solicitud a los Señores Magistrados

que conforman la Honorable Sala Tercera, para que denieguen las peticiones impetradas por la parte demandante, puesto que no le asiste la razón en las mismas, tal como lo hemos dejado evidenciado en el transcurso del presente escrito.

Pruebas: Aceptamos las presentadas, por ser documentos originales y copias debidamente autenticadas.

Aducimos el expediente administrativo y el expediente que contiene la investigación, los cuales reposan en los archivos de la Caja de Seguro Social.

Derecho: Negamos el invocado, por la parte demandante.

Señora Magistrada Presidenta,

**Lcda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración**

AMdeF/11/bdec.

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General

Materia:

1. **Destitución** (por conducta incorrecta, solicitar dádivas)
2. **Deberes de los Servidores Públicos:** (lealtad, moralidad y competencia, artículo 295 de la Constitución)
3. **Discrecionalidad** (nombramiento de servidor público no fue por Concurso de Méritos, por lo que no tiene derecho a las prerrogativas que se le conceden a éstos.)
4. **Concurso de Méritos:** (los servidores públicos deben participar para que obtengan la estabilidad en el cargo).