

3 de febrero de 1999

Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción

Contestación de

la Demanda. Interpuesto por el Licdo. Jesús Martínez en representación de Boris Rivera, para que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto N°440-R-173 fechado 24 de septiembre de 1998, suscrito por el Ministro de Gobierno y Justicia, y para que se hagan otras declaraciones.

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativa, de la Corte Suprema de Justicia.

De conformidad con lo establecido en el artículo 102, de la Ley 135 de 1946 y el numeral 2, del artículo 348, del Código Judicial, procedemos a dar contestación a la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, enunciada en el margen superior de este escrito, en los siguientes términos.

I. En cuanto a las peticiones.

El apoderado judicial del demandante ha solicitado a Vuestra Augusta Corporación de Justicia, declare nulo, por ilegal, el Resuelto N°440-R-173, calendado 24 de septiembre de 1998, expedido por el Ministro de Gobierno y Justicia, por medio del cual se le niega solicitud de reintegro y pago de salarios caídos, al señor Boris Rivera.

Como consecuencia de todas las declaraciones anteriores, el apoderado judicial del actor solicita a esa Augusta Corporación de Justicia, que ordene la restitución del señor Boris Rivera al cargo que ocupaba en el Ministerio de Gobierno y Justicia, con el consiguiente pago de los salarios dejados de percibir, hasta el momento de su reintegro.

La Procuraduría de la Administración solicita respetuosamente a los Señores Magistrados que conforman la Honorable Sala Tercera, que denieguen las pretensiones del demandante, puesto que no le asiste la razón en las mismas, tal como lo dejaremos evidenciado en el transcurso de este negocio.

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

Primero: Este hecho es cierto, pues así lo hemos verificado del contenido del Informe de Conducta rendido por la Ministra de Gobierno y Justicia, al Magistrado Sustanciador, visible a foja 25, del cuadernillo judicial.

Segundo: Ésta, constituye una alegación; por tanto, se tiene como eso.

Tercero: Ésta, es una apreciación subjetiva del apoderado judicial de la parte demandante; por tanto, se rechaza.

Cuarto: Ésta, es una opinión muy personal del apoderado judicial de la parte demandante; por tanto, se rechaza.

Quinto: Ésta, constituye una alegación; por tanto, se tiene como eso.

III. Respecto a la disposición legal que el demandante estima como infringida y el concepto de su violación, la Procuraduría de la Administración expone lo siguiente:

A. El único artículo que el demandante ha señalado como infringido, es el Artículo 71, de la Ley N°20 del 29 de septiembre de 1983, Orgánica de las Fuerzas de Defensas, que a la letra expresa:

¿Artículo 71: Cuando un miembro de la Fuerza pública se le impute alguna falta o delito cometido en cumplimiento del deber y tenga que ser separado del servicio por orden de una autoridad administrativa o judicial y quede detenido y luego fuere absuelto de los cargos que se le imputan, tendrá derecho a que el Tesoro Nacional, le pague el sueldo que hubiere devengado desde el día que fue dado de baja hasta el día en que quede en libertad, o sea dado de alta nuevamente.¿

Como concepto de la violación, el recurrente explicó lo siguiente:

¿La citada excerta legal es clara y señala que, el Estado tiene la responsabilidad de reintegrar y pagar los salarios caídos cuando la persona es eximida de responsabilidad, por tanto, el funcionario tiene el deber de acatar lo que especificaba esta norma, o de lo contrario viola directamente la norma en comento al proferir el Resuelto 440-R-173, en consecuencia, el Resuelto de marras debe ser DECLARADO NULO por no acatar dicha disposición VIGENTE Y APLICABLE AL CASO OBJETO DE ESTA DEMANDA.

Que el Funcionario que emitió la orden que negó el Reintegro y pago de los salarios caídos a mi poderdante, violo (sic) directamente el artículo 71 de la Ley 20 de 29 de septiembre de 1983, VIGENTE EN TODO SENTIDO Y APLICABLE A MI REPRESENTADO.

Es saludable advertir al Tribunal que, el funcionario demandado al momento de emitir su veredicto, como bien lo afirma en el considerando de la Resolución N°440-R-173, se baso (sic) en la Ley 18 de 1997 y El Decreto 204 de 7 de septiembre de 1997 y en ningún momento hace mención y aplicabilidad de la Ley 20 de 29 de septiembre de 1983, VIGENTE AL MOMENTO DE OCURRIR LOS HECHOS y que es la que ordena el reintegro y el pago de los salarios caídos.¿ (Cf. f. 19). (El subrayado es del demandante)

Este Despacho es de la opinión que la Resolución N°440-R-173, fechada 24 de septiembre de 1998, dictada por el Ministro de Gobierno y Justicia, que niega la solicitud de reintegro y pago de salarios caídos, no es ilegal; toda vez que, el Señor Boris Rivera no fue dado de baja del cargo de Cabo 1° de las extintas Fuerzas de Defensa, a consecuencia del Proceso Penal que se le siguió por el presunto delito de Privación de la Libertad en perjuicio del señor Raymond Monroe Draseth. (Cf. f. 2).

Por el contrario, se debió a una medida de carácter disciplinario, puesto que el demandante incurrió en conducta irregular en el ejercicio de sus funciones, como Cabo 1° de las extintas Fuerzas de Defensa, por dedicarse a actos denigrantes que afectaban el prestigio de esa Institución (Cf. f. 2); acción que deja mucho que decir de un servidor público, quien debe en todo momento observar una conducta intachable en el ejercicio de sus funciones.

Como podemos apreciar, el señor Boris Rivera inobservó lo estatuido en el párrafo segundo, del artículo 295 de nuestra Carta Política Fundamental, que reza de la siguiente manera:

¿Artículo 295: ¿

Los servidores públicos se regirán por el sistema de méritos; y la estabilidad en sus cargos estará condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio.¿  
(Lo resaltado es nuestro)

Por lo expuesto consideramos que, si bien, el señor Rivera fue absuelto de los cargos penales que se le imputaban, no podemos obviar que la Resolución fechada 27 de marzo de 1990, que le dio de baja, hace alusión a la conducta inapropiada incurrida por el señor Rivera, como Cabo 1° de las extintas Fuerzas de Defensa.

En consecuencia, al no haberse configurado el aludido delito Contra la Privación de Libertad, era viable que se le otorgara su libertad personal; no obstante, la conducta inapropiada en que incurrió el señor Boris Rivera, conlleva a su destitución, por haber cometido una falta netamente administrativa.

Por tanto, es dable la imposición de una sanción disciplinaria, en este caso sería la baja del cargo que ocupaba como Cabo 1° de las extintas Fuerzas de Defensa, aunque sea un miembro que estaba amparado por la Ley N°20 de 29 de septiembre de 1983; toda vez que, estos funcionarios tenían estabilidad en su puesto de trabajo, siempre que cumplieran con la Constitución y la Ley, situación que no se produjo en el caso bajo estudio.

Aunado a lo expuesto, estimamos que, el Señor Boris Rivera tampoco participó en un concurso de méritos que lo hiciera acreedor a inamovilidad en el cargo que ostentaba como Cabo 1° de las extintas Fuerzas de Defensa, entidad que fue posteriormente abolida, para luego denominarse Fuerza Pública; la cual está adscrita, directamente, al Despacho de la Ministra de Gobierno y Justicia.

En virtud de lo anterior, somos del criterio que, su nombramiento era de índole discrecional, tal como lo hemos podido evidenciar del contenido de las constancias procesales aportadas al caso sub júdice; por tanto, el cargo que ostentaba el actor era de libre nombramiento y remoción, del Despacho de la entidad nominadora, de suerte que, no le es aplicable el artículo 71 de la Ley 20 de 1983, supuestamente infringido.

Vuestra Augusta Corporación de Justicia en sentencia datada 20 de junio de 1996 se pronunció sobre este tema, en los siguientes términos:

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 HÉCTOR 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.¿

Por las razones expuestas, somos de la opinión que las argumentaciones vertidas por el apoderado judicial del actor carecen de asidero jurídico; por tanto, no se ha producido la aludida infracción a la norma legal analizada.

En virtud de las consideraciones expuestas, reiteramos respetuosamente nuestra solicitud a los Señores Magistrados que integran esa Honorable Sala de lo Contencioso Administrativo, para que denieguen las pretensiones del señor Boris Rivera, puesto que no le asiste la razón en las mismas, tal como se ha dejado evidenciado en el transcurso de este escrito.

Pruebas: Aceptamos las presentadas por tratarse de documentos originales y copias debidamente autenticadas.

Aducimos el expediente administrativo, que reposa en los archivos del Ministerio de Gobierno y Justicia.

Derecho: Negamos el invocado, por el demandante.

Señor Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher  
Procuradora de la Administración

AMdeF/11/mcs.

Licdo. Manuel A. Bernal H.  
Secretario General, a. i.

Materia:

Fuerza Pública: (sus miembros pueden ser dados de baja, si incurren en conducta que atente contra la imagen de esa entidad).

Destitución de miembro de la Fuerza Pública: ( por falta disciplinaria, no por proceso sumario)

Fuerza Pública: (sus miembros tienen estabilidad si participaron en concurso de méritos).