

24 de mayo de 1999

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción

Contestación de

la Demanda. Interpuesta por el Licdo. Dionys Ulloa Gutiérrez en representación de Arquímedes Madrid, para que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto N°4082 fechado 24 de agosto de 1998, emitido por la Ministra de Salud y, para que se hagan otras declaraciones.

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

De conformidad con lo establecido en el artículo 102, de la Ley 135 de 1943 y el numeral 3, del artículo 348 del Código Judicial, procedemos a emitir contestación a la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, enunciada en el margen superior del presente escrito.

I. Las peticiones de la parte demandante, son las siguientes:

El apoderado judicial del demandante, ha solicitado a los Señores Magistrados que integran la Honorable Sala Tercera que declaren nulo, por ilegal, el Resuelto N°4082 fechado 24 de agosto de 1998, expedido por la Ministra de Salud, el cual destituye a su representado del cargo de Contador en esa entidad gubernamental.

Como consecuencia de la declaración anterior, ha pedido que ordenen el reintegro del señor Arquímedes Madrid, al cargo que venía ocupando hasta el momento de su destitución, con el consiguiente pago de los salarios caídos.

Este Despacho, solicita a los Señores Magistrados que conforman esa Augusta Sala, que denieguen todas las peticiones del 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: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos.

Segundo: Éste, lo contestamos igual que el hecho primero.

Tercero: Este hecho es cierto, ya que así se colige a foja 1 del cuadernillo judicial; por tanto, lo aceptamos.

III. Respecto a las disposiciones legales que el demandante estima como infringidas y el concepto de su violación, la Procuraduría de la Administración, expone lo siguiente:

Antes de emitir nuestro criterio, respecto a las disposiciones legales que el apoderado judicial del demandante estima como infringidas, es importante hacer el señalamiento que se ha citado como violado el artículo 179 de la Constitución Política Nacional. No obstante, consideramos imposible entrar a analizar la aludida infracción, en virtud de lo estipulado en el numeral 1, del artículo 87 del Código Judicial, que reza de la siguiente manera:

¿Artículo 87: Al Pleno de la Corte Suprema de Justicia le están privativamente atribuidas las siguientes funciones:

1. Con audiencia del Procurador General de la Nación o del Procurador de la Administración, conocer y decidir:

a. Las demandas de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos leyes, decretos de gabinete, decretos, acuerdos, Resoluciones y demás actos impugnados ante ella, por cualquier persona, por razones de fondo o de forma;¿

En este mismo sentido, la Honorable Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo se ha pronunciado en Sentencia fechada 10 de julio de 1995, en los siguientes términos:

¿Observa quien suscribe que la demanda no cumplieron (sic) el requisito previsto en el numeral 4 del artículo 28 de la Ley 33 de 1946, que requiere que en aquella se expresen las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de la violación, puesto que, el demandante solamente menciona como violado el artículo 32 de la Constitución Nacional y como se ha reiterado en innumerables ocasiones, la Sala está facultada para decidir acerca de la ilegalidad de actos administrativos por lo cual, lógicamente, la norma violada debe ser una disposición legal y no una disposición constitucional.¿

Por lo anterior, somos del criterio que, esa Augusta Sala debe inhibirse de analizar la supuesta infracción del artículo 179 de la Constitución Nacional, porque el mismo resulta incongruente con un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción, como el que se ha instaurado, el cual tiene por objeto examinar la legalidad del acto acusado y no la constitucionalidad del mismo.

A. El representante judicial del actor ha señalado como infringido el artículo 153 de la Ley N°9 de 1994, que es del tenor siguiente:

¿Artículo 153: Siempre que ocurran hechos que puedan producir la destitución directa del servidor público, se le formularán cargos por escrito. La oficina Institucional de Recursos Humanos realizará una investigación sumaria que no durará más de quince (15) días hábiles, y en la que se le dará al servidor público la oportunidad de defensa y se le permitirá estar acompañado por un asesor de su libre elección.

Como concepto de la violación, el recurrente explicó lo que a seguidas se copia:

¿La disposición antes citada ha sido violada por la Señora Ministra de Salud, en concepto de violación directa, por cuanto no se dio procedimiento alguno, conforme lo ordena la norma, antes de proferir el Resuelto que presuntamente destituye a mi representado. El procedimiento es evidente, se requiere de una investigación sumaria y de la participación del funcionario acusado, para que pueda defenderse. Nada de esto hizo la autoridad demandada, a pesar que se le advirtió esta anomalía en el recurso de reconsideración.

Siendo ello así, mi representado, desde el punto de vista legal, está nombrado aún en el Ministerio de Salud, por cuanto el Resuelto, además de ilegal, por no estar fundamentado en la ley, tampoco logra dejar sin efecto el nombramiento. Sin embargo, como se trata de una acción de la administración, ARQUIMEDES MADRID no puede ejercer su derecho, ya que las autoridades correspondientes, fundadas en el Resuelto de la referencia, no lo dejan prestar sus servicios.¿ (Cf. f. 8)

La tesis esgrimida por el apoderado judicial del demandante carece de sustento jurídico, toda vez que el expediente que contiene el Informe N°32-DIAI-98 fechado 23 de diciembre de 1997, expedido por la Dirección de Auditoría Interna del Ministerio de Salud, refleja que el señor Arquímedes Madrid fue objeto de una investigación minuciosa, con la finalidad de deslindar responsabilidades.

Además, tuvo la oportunidad de emitir sus descargos, cuando la Dirección de Auditoría Interna del Ministerio de Salud lo cuestionó voluntariamente.

En virtud de lo expuesto, nos parece extraño que el actor alegue que no se le brindó una investigación sumaria apropiada y no tuvo derecho a defensa.

Por otra parte, es menester indicar que el Informe N°32-DIAI-98 fechado 23 de diciembre de 1997, emitido por la Dirección de Auditoría Interna del Ministerio de Salud, evidencia que el señor Arquímedes Madrid incurrió en conducta inapropiada en el ejercicio de su cargo, ya que le permitió a los demás funcionarios involucrados en el faltante detectado en las recaudaciones del fondo de administración de Hospitales del Centro Materno Infantil de Metetí, Provincia de Darién, el cual asciende a la suma total de B/9,629.20, continuar con esa mala práctica administrativa, sin notificarlo a sus superiores jerárquicos.

De manera que, esta omisión conlleva a la destitución del cargo que venía desempeñando en el Ministerio de Salud, pues, el último párrafo del artículo 295 de nuestra Carta Política Nacional, establece que: ¿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.¿

Ahora bien, si comparamos los deberes que deben regir para todos los servidores públicos con la conducta adoptada por el señor Arquímedes Madrid, apreciamos que éstos han sido incumplidos; puesto que, de la lectura de su declaración voluntaria, la cual reposa en el expediente del Informe de Auditoría Interna se evidencia lo siguiente:

¿4. ¿Cuántos y cuáles son los funcionarios que laboran bajo su supervisión como Jefe del departamento de contabilidad?

Resp.: Rafael Pinzón, Sub-Jefe de Contabilidad; Irina A. de Rodríguez, Asistente de Contabilidad; Arquímedes Tejada es el que lleva el kardex.

5. Como Jefe del Departamento de Contabilidad de la Región de Darién, le mostramos estos cheques y comprobantes, los cuales solicitamos, explique el objetivo de su elaboración y confección.

Resp.: De los cheques girados a favor de Irina de Rodríguez y Adán Guevara, se me informó posteriormente para el pago de algún compromiso. Ejemplo: la suscripción del periódico, el de Manuelito Caizamo, pago de hospedaje, el de la puerta del Departamento de Contabilidad. Sobre los otros cheques de Euris Valdespino, Jorge Pascual, Ricardo Martínez, Adalberto Plaza, no tenía conocimiento que se hayan utilizado para otra cosa. La firma del cheque de Ricardo Martínez esa firma no es la de él.

6. De los viáticos confeccionados a la Sra. Irina de Rodríguez, según declaraciones del Sr. Pinzón, manifestó que se compró una impresora de burbuja. ¿qué tiene que decir al respecto?

Resp.: Definitivamente que no sabía que el Sr. Pinzón había comprado la impresora adquirida en la Computadoras del Istmo, de los viáticos de la Sra. Irina, yo pensaba que era de él, yo me imaginé que Pinzón la cobraría posteriormente.

7. ¿Señor Madrid, usted como jefe de contabilidad hizo algún llamado de atención o reportó ante sus superiores lo que estaba ocurriendo en el Departamento?

Resp.: Sí, hice llamadas de atención en varias ocasiones al Sr. Rafael Pinzón y a la Sra. Irina de Rodríguez e inclusive al administrador Señor Leslie le manifesté que no estaba de acuerdo, tengo conocimiento que el Señor Leslie ha llamado la atención sobre este tipo de actividad.

8. ¿De lo que usted ha detallado anteriormente, el Departamento de Control Fiscal de la Contraloría tuvo conocimiento?

Resp.: Ellos no tenían conocimiento.¿

Como podemos observar, de la lectura del aludido interrogatorio formulado por la Dirección de Auditoría Interna del Ministerio de Salud, el propio demandante afirmó que no puso en conocimiento a su superior de las anomalías que estaban ocurriendo en el Departamento bajo su mando.

De forma que, a nuestro juicio, incurrió en responsabilidad solidaria, ya que como Jefe del Departamento de Contabilidad debió preparar un Informe que detallara esa actividad anómala, para que su superior jerárquico dictara los correctivos al personal involucrado directamente en el ilícito y, no dejar que esta conducta continuara su curso.

En consecuencia, estimamos que, el señor Arquímedes Madrid incumplió con los deberes de lealtad y moralidad consagrados en nuestra Carta Política Nacional; de suerte que, ameritaba una sanción disciplinaria como funcionario al servicio del Ministerio de Salud, dado que el cargo que ocupaba era de confianza de la Ministra de Salud.

Por lo expuesto, somos del criterio que, no se ha infringido el artículo 153 de la Ley N°9 de 1994.

B. El demandante considera como infringido el artículo 154 de la Ley N°9 de 1994, que reza de la siguiente manera:

¿Artículo 154: Concluida la investigación, la oficina Institucional de Recursos Humanos y el superior jerárquico presentarán un informe a la autoridad nominadora, en el que expresarán sus recomendaciones.

Para fallar, la autoridad nominadora tendrá un plazo de hasta treinta (30) días a partir de la presentación de los cargos ante la Oficina Institucional de Recursos humanos.

Si la autoridad nominadora estimare probada la causal y la responsabilidad del servidor público, de acuerdo a los informes a ella presentados, y a su mejor saber y entender, ordenará la destitución del mismo o alguna otra sanción disciplinaria que estime conveniente.

La decisión de la autoridad nominadora le será notificada personalmente al servidor público y surtirá efectos inmediatos.¿

En cuanto al concepto de la violación, el apoderado judicial del demandante, argumentó lo que a seguidas se copia:

¿El artículo antes citado ha sido violado por la Señora Ministra de Salud, en concepto de la violación directa, ya que no se presentó informe alguno a la autoridad nominadora, relacionada con la actuación de mi representado. El Presidente de la República contaba con treinta (30) días a partir de la presentación de los cargos para fallar.¿ (Cf. f. 9)

No compartimos los argumentos vertidos por el representante judicial del recurrente, en virtud que en párrafos anteriores hemos demostrado que durante la investigación de

Auditoría Interna, seguida por el Ministerio de Salud, se le concedió la oportunidad de ejercer su derecho a defensa, por ende, es imposible que se alegue que se incumplió con este beneficio procesal.

Por otra parte, somos del criterio que, el Presidente de la República no puede fallar sobre el caso sub júdice según lo planteado en los Informes de Auditoría Interna, pues, éste no es la máxima autoridad nominadora en el Ministerio de Salud sino la Dra. Aida Libia de Rivera.

Aunado a lo anterior es dable indicar que, si bien, el nombramiento del señor Arquímedes Madrid fue firmado por el Presidente de la República por conducto de la Ministra de Salud, no es menos cierto que, este procedimiento es un mero formalismo del Ejecutivo para avalar la decisión de la Ministra de Salud; de suerte que, el hecho de haber firmado el Decreto de nombramiento del actor, no significa que el Presidente de la República lo nombrara.

Por tanto, a nuestro parecer, no se ha infringido el artículo 154 de la Ley N°9 de 1994.

Por las consideraciones expuestas, reiteramos respetuosamente nuestra solicitud a los Señores Magistrados que conforman la Honorable Sala Tercera, para que denieguen todas las peticiones impetradas por la parte actora, puesto que no le asiste la razón en las mismas, tal como lo hemos demostrado en el transcurso del presente escrito.

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

Aducimos el expediente administrativo que reposa en los archivos del Ministerio de Salud, así como los expedientes del Informe 32-DIAI-98 fechada 23 de diciembre de 1997, que contienen la investigación incoada por la Dirección de Auditoría Interna, del Ministerio de Salud.

Derecho: Negamos el invocado, por el demandante.

Del Señor Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/11/mcs.

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General
Materia:

Servidor Público: (su destitución por conducta incorrecta en el ejercicio de sus funciones e incumplir con sus deberes)

Funcionario Público: (su remoción por incumplir con sus deberes)

Destitución de Funcionario Público: (nombrado por el Presidente por conducto de la Ministra de Salud, éste es un aval de la decisión de la máxima autoridad de esa entidad ministerial)

Destitución de Funcionario Público: (por conducta incorrecta en el ejercicio de sus funciones e incumplir con sus deberes)