

23 de diciembre de 2005

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

La Licenciada Lesbia Berríos de Rosenau en representación de **Aristides Manuel Alba Ayala**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución 1-05-D de 5 de enero de 2005, dictada por el **Juzgado Primero de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá**, y para que se hagan otras declaraciones

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

Acudo ante Usted con la finalidad de contestar la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción enunciada en el margen superior.

I. Los hechos en los que se fundamenta la demanda, se contestan de la siguiente manera:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta, (foja 1 del expediente administrativo).

Segundo: No es cierto como se expone; por tanto, se niega, (foja 9 del expediente administrativo).

Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega, (foja 41 del expediente administrativo).

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta, (fojas de la 45 a la 53 del expediente administrativo).

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Las normas que se aducen infringidas y los conceptos de las supuestas violaciones:

a. El segundo párrafo del artículo 272 del Código Judicial, modificado por el artículo 27 de la Ley 19 de 1991, que establece que a los funcionarios del Órgano Judicial y del Ministerio Público, nombrados por lo menos cinco años antes de la promulgación de la mencionada Ley, se les garantizará estabilidad en sus cargos, mientras no incurran en causa que, conforme a la ley, justifique su remoción o separación.

En esencia, la apoderada del demandante esgrime que la norma invocada fue infringida de manera directa, por omisión, porque -en su opinión- a su representado no se le aplicó la ley sustantiva que norma los derechos y garantías consagradas en el Código Judicial para los funcionarios de Carrera Judicial, sino las normas relativas a la Carrera Administrativa, (cfr. foja 64 del expediente judicial).

b. El artículo 298 del Código Judicial, sobre las correcciones disciplinarias que corresponde aplicar al secretario y empleados subalternos de despacho que incurran en alguna de las conductas estipuladas en el artículo 286. Según esta norma las correcciones podrán consistir en amonestación, multa, suspensión y privación de sueldo hasta por quince días.

La apoderada de la parte demandante indica que la violación de esta norma se produjo de manera directa, por

omisión. Desde su perspectiva, el acto impugnado desconoció la aplicación del mencionado artículo, por no imponerle a su representado ninguna de las sanciones establecidas en dicha norma, (cfr. fojas 64 y 65 del expediente judicial).

c. El Artículo 5 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, sobre Carrera Administrativa, que se refiere al carácter supletorio de la Ley de Carrera Administrativa para aquellos servicios públicos que se rijan por otras carreras públicas legalmente reguladas, o por leyes especiales.

La apoderada del demandante plantea que esa violación se produjo por indebida aplicación, porque -según su criterio- las disposiciones del Código Judicial que regulan la Carrera Judicial aplican a los funcionarios del Órgano Judicial o del Ministerio Público con exclusión de otras leyes, (cfr. foja 65 del expediente judicial).

d. El artículo 150 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, en el cual se establece que la destitución sólo puede ser aplicada por la respectiva autoridad nominadora.

La apoderada judicial de la parte demandante sostiene que dicha norma ha sido violada por indebida aplicación, al considerar que la facultad que tiene el juez para aplicar medidas disciplinarias y la forma de imponerlas está regulada exclusivamente por el Código Judicial, (cfr. fojas 65 y 66 del expediente judicial).

e. El numeral 6, del Artículo 152 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, sobre Carrera Administrativa, al tenor del cual, "Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le

corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo" es una causal que admite la sanción de destitución directa, (cfr. foja 66 del expediente judicial).

La apoderada judicial del demandante señala que dicha norma fue violada por indebida aplicación, puesto que -en su apreciación- al aplicarse a su representado la sanción de destitución con base en la Ley de Carrera Administrativa, se violan las normas del Código Judicial que regulan el procedimiento disciplinario de la Carrera Judicial.

III. Descargos legales de la Administración en defensa de la institución demandada.

Los cargos de ilegalidad, agrupados según su conexidad, se contestan de la siguiente manera:

1. Sobre el cargo de infracción de los artículos 272, segundo párrafo y 298 del Código Judicial.

Según las constancias que reposan en el expediente judicial, el señor Aristides Manuel Alba Ayala inició labores en el Órgano Judicial, el 2 de abril de 1984, razón por la cual, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 272 del Código Judicial, modificado por el artículo 27 de la Ley 19 de 1991, gozaba de estabilidad en el cargo.

No obstante, dicho ex funcionario no era inamovible, toda vez que la estabilidad a la que alude dicha norma es "relativa" y se encuentra limitada por la concurrencia de causas o motivos que conforme a la ley justifiquen la remoción del cargo.

Sobre el particular, la jurisprudencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha sido consistente al señalar que sólo gozan de los derechos y garantías de la Carrera Judicial, los funcionarios y empleados judiciales que hayan ingresado a sus cargos mediante el cumplimiento de los requisitos que dispone la ley para el ingreso a dicha Carrera, es decir, mediante concurso de méritos, (Cfr. fallos de 16 de junio de 1998, 6 de agosto de 2003 y 26 de enero de 2004).

En este orden de ideas, mediante sentencia de 16 de junio de 1998, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, al pronunciarse sobre un caso similar, señaló:

"La inamovilidad de los funcionarios de carrera alude a que los mismos, antes de ser destituidos de sus cargos, deben ser oídos mediante el procedimiento consignado en los artículos 289 y 442 y siguientes del Código Judicial. Situación diferente ocurre con los funcionarios que tienen estabilidad, no por estar en carrera judicial, sino por los años de servicios prestados al Órgano Judicial, ya que no es indispensable la aplicación del procedimiento disciplinario o el de ética judicial, consignado en las normas antes señaladas. En este último caso, debe comprobarse fehacientemente que el servidor judicial lego, efectivamente incurrió en causal de la separación del puesto de trabajo. Esto obviamente debe estar consignado en la Resolución de destitución, donde el superior jerárquico, en las motivaciones, haga una relación de los hechos y pruebas que apoyen tal decisión.

Trasladando al presente caso la explicación anterior, podemos observar que la ex funcionaria judicial GUEVARA

DE GONZÁLEZ, gozaba de estabilidad, mas no era inamovible, y como la disconformidad de la parte recurrente, sólo se refiere a que no se aplicó el procedimiento consignado en los artículos que hacen alusión al procedimiento disciplinario, no hay lugar a revisar las causales que se alegaron para la destitución, pues no se impugnó dentro de este proceso." (negrilla nuestra).

Por otra parte, no consta que el ex funcionario Aristides Manuel Alba Ayala hubiera ingresado al servicio del Órgano Judicial mediante concurso, razón por la cual, no gozaba de inamovilidad en el cargo, pudiendo en consecuencia, ser destituido sin necesidad de que se instruyera un proceso disciplinario.

Por consiguiente, tampoco puede invocarse como violado el artículo 298 del Código Judicial, toda vez que a los funcionarios y empleados judiciales que no han ingresado a la Carrera Judicial por concurso de méritos, como es el caso que nos ocupa, no le son aplicables los beneficios consagrados en las normas especiales de procedimiento disciplinario que regulan las sanciones o correcciones aplicables a los servidores públicos del escalafón judicial, contenidas en el artículo 279(278) y siguientes del Código Judicial.

2. Sobre el cargo de infracción de los artículos 5, 150 y 152, numeral 6 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa.

A los empleados y funcionarios del Órgano Judicial que no pertenecen a la Carrera Judicial, pero gozan de estabilidad, no le son aplicables los derechos, obligaciones

y prohibiciones que rigen para los funcionarios de Carrera Judicial, sino únicamente aquellos derechos obligaciones y prohibiciones de carácter general, contemplados en el Código Judicial y demás leyes especiales del ramo.

Siendo así, en la ausencia de otras leyes especiales del ramo judicial, que dispongan sobre esta materia, mal puede esgrimirse la indebida aplicación del artículo 5 de la Ley 9 de 1994, pues al tenor literal de dicha excerta legal, "La carrera administrativa es obligatoria para todas las dependencias del Estado **y será fuente supletoria de derecho para aquellos servicios públicos que se rijan por otras carreras públicas legalmente reguladas, o por leyes especiales.**" (negrilla nuestra).

En cuanto al cargo de violación del Artículo 150 de la Ley 9 de 1994, por el hecho de haber sido adoptada la medida de destitución por el juez suplente, cabe señalar que al tenor de lo dispuesto por el artículo 42 del Código Judicial, el juez que entre en lugar de otro en la misma plaza lo sustituye, como si fuera el mismo, en todo lo que no tenga relación con los términos para el despacho, ni con los motivos de impedimento o causales de recusación.

Dicha norma, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 289(288) del Código Judicial, según el cual, la jurisdicción disciplinaria sobre jueces y magistrados será ejercida por el respectivo superior jerárquico, evidencian que en el caso bajo análisis, el juez suplente del Juzgado Primero de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, tenía plena facultad para ejercer la potestad

disciplinaria sobre el ex funcionario Aristides Manuel Alba Ayala y ordenar su destitución, previa comprobación de los hechos.

Consta en el expediente que el señor Aristides Manuel Alba Ayala, no respetó ni acató las normas legales que establecen las solemnidades que debe revestir la práctica de la prueba testimonial, al elaborar unas declaraciones extrajudiciales sin la presencia de los testigos, post fecharlas y luego permitir que éstas quedaran en manos de la parte interesada, alterando flagrantemente el procedimiento establecido por la ley.

La toma de declaraciones es una actuación judicial que debe practicarse **en el día, hora y lugar señalados por el tribunal, con la comparecencia personal del testigo.** Así se colige del texto de las normas del Código Judicial, que citamos a continuación: Artículo 792(781), conforme al cual, sólo las pruebas ordenadas por el juez, serán consideradas; Artículo 809(798), que establece el deber del juez de señalar nueva fecha, a petición de parte interesada, cuando las pruebas no se hubieren practicado en la fecha estipulada; Artículo 812(800), que indica: "Las diligencias de pruebas se practicarán dentro de la hora judicial; pero el testigo tiene la obligación de permanecer en el tribunal hasta que termine la hora, salvo que se haya practicado la prueba"; Artículo 938(925), según el cual el funcionario que practica la prueba testimonial debe interrogar al testigo y exigir el relato de los hechos, lo que supone participación personal de ambos en la diligencia; Artículo 943(930), que dispone que el testigo

debe responder al interrogatorio "por sí mismo de palabra, sin valerse de ningún borrador", salvo si el juez lo autoriza a consultar documentos que contengan datos o cifras difíciles de recordar.

Por esta razón, en el caso bajo estudio, la recepción de las declaraciones extra juicio debió surtirse en el Despacho judicial, en la fecha y hora señaladas, bajo la directa observación del funcionario subalterno delegado, quien tenía la obligación de interrogar personalmente a los declarantes, por lo que no podía el señor Aristides Manuel Alba Ayala elaborar las declaraciones sin presencia de los testigos, post fecharlas, ni permitir la sustracción de las mismas por la parte interesada, para coleccionar posteriormente las firmas del Juez y de la Secretaria del Despacho, como en efecto ocurrió, según consta en la foja 8 del Expediente Administrativo.

El señor Aristides Manuel Alba Ayala ocupó el cargo de Escribiente II, en el Juzgado 1° de Circuito Civil de San Miguelito durante más de 20 años (foja 18 del expediente administrativo), por lo que debía saber cuales eran sus responsabilidades al llevar a cabo el examen de los testigos.

Los argumentos antes expuestos nos llevan a solicitarle a los Honorables Magistrados, declarar que NO ES ILEGAL la Resolución 1-05-D de 5 de enero de 2005, emitida por el Juzgado Primero de Circuito de lo Civil del Segundo Circuito Judicial de Panamá, su acto confirmatorio y se sirvan denegar las demás pretensiones del demandante.

III. Pruebas: Adjuntamos y aducimos en calidad de prueba de la Administración, copia autenticada del expediente administrativo del caso.

IV. Derecho: Negamos el derecho invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

OC/1031/mcs

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, a.i.