

20 de septiembre de 2002

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Propuesto por el Licdo. Rigoberto Hoo Gómez, quien actúa en nombre y representación de **Ricardo Efraín Ortega Castillo**, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto #514 de 22 de noviembre de 2001, expedido por conducto de la **Ministra de Educación**, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

**Contestación de
la Demanda.**

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

Con nuestro habitual respeto, concurrimos respetuosos ante el Despacho a su cargo, con la finalidad de darle formal Contestación a la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción enunciada en el margen superior de la presente Vista Fiscal.

Nuestra intervención está debidamente fundamentada en el artículo 5, numeral 2, de la Ley #38 de 2000.

I. La pretensión.

El demandante, a través de su apoderado judicial, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto #514 de 22 de noviembre de 2001, expedido por conducto de la **Ministra de Educación**, así como el acto confirmatorio, la Resolución #7 de 7 de febrero de 2002, del Despacho Superior del Ministerio de Educación.

Que se declare, además, nulo por ilegal, el silencio administrativo de la Junta de Apelación y Conciliación de Carrera Administrativa.

Que como consecuencia de ello, se restablezca el derecho subjetivo violado y se ordene el reintegro en la posición que ocupaba antes de la destitución, así como el pago de los salarios caídos.

Esta Procuraduría en defensa de los intereses de la Administración solicita a los Honorables Magistrados se sirvan desestimar las pretensiones del demandante.

II. Los hechos u omisiones en los que se fundamenta la acción los contestamos así:

Primero: Aceptamos únicamente la emisión del acto acusado por el cual se destituye al demandante; el resto, lo negamos por ser argumentaciones subjetivas.

Segundo: Éste no es un hecho, sino apreciaciones subjetivas del demandante.

Tercero: Aceptamos únicamente la interposición del Recurso de Reconsideración; el resto no constituye un hecho; por tanto, lo negamos.

Cuarto: Aceptamos únicamente la interposición del Recurso de Apelación; el resto no constituye un hecho; por tanto, lo negamos.

Quinto al Décimo Primero: Estos no constituyen hechos, sino argumentaciones del demandante.

Duodécimo: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos; ya que no hay evidencia si el demandante fue desacreditado o no.

Décimo Tercero: Éste no es un hecho, sino argumentaciones del demandante.

Décimo Cuarto: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos.

III. Las normas que se dicen infringidas y sus conceptos son las que a seguidas se analizan:

El demandante manifiesta que el acto acusado violó los artículos 2, 146, 136 de la Ley 9 de 1994; 118, 151, 153, 141 y 156 del Decreto Ejecutivo 222 de 1997.

Como concepto, en esencia, se manifiesta que el demandante es un funcionario de carrera administrativa y que su destitución no se ciñó al procedimiento contenido en la Ley 9 de 1994 y su Decreto Reglamentario.

Defensa de la entidad demandada por la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho observa que el Ministerio de Educación básicamente sustenta su decisión de destituir al demandante en que el cargo que ostentaba es de libre nombramiento y remoción y que el mismo no accedió a dicho cargo a través de concurso.

Ante ese argumento, únicamente nos queda agregar que el demandante no ha demostrado si aún sigue acreditado o si fue sujeto de desacreditación luego de la depuración efectuada por el Órgano Ejecutivo.

Como respaldo a la decisión del Ministerio de Educación, en nuestra condición de Representante de los intereses de la Administración, transcribimos el extracto de una Sentencia docente emanada de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia; veamos:

"La Sala estima oportuno reiterar que la destitución y la insubsistencia no son conceptos idénticos, pues, entre ellos se dan una serie de rasgos distintivos que permiten identificar la naturaleza jurídica de cada uno de estos conceptos.

Pese a que comúnmente ambas expresiones son utilizadas como sinónimos, existen

claras diferencias entre ambos conceptos, las cuales ya han sido destacadas por la jurisprudencia sentada por la Sala. Así en el Fallo de 26 de agosto de 1996, la Corte, citando al Administrativa Younes Moreno, destacó lo siguiente:

'Es precisamente la connotación disciplinaria de la destitución, su carácter de verdadera pena administrativa de máxima sanción aplicable a los empleados, lo que permite distinguirla de la insubsistencia, que como se vio, no tiene características sancionadoras ni disciplinarias. **La insubsistencia es, por el contrario, una medida que se ejerce sobre los funcionarios de libre nombramiento y remoción, como desarrollo de una atribución discrecional, o como resultado de deficientes calificaciones de servicio, negativas evaluaciones del desempeño, tratándose de empleados vinculados a la carrera administrativa. Es decir, la insubsistencia para empleados que no están amparados por un fuero tiene como base su propia condición de empleados de libre nombramiento y remoción...**

La destitución, por el contrario, apareja una censura a la ética o a la probidad de la conducta del empleado destituido. (Énfasis nuestro)

Resumiendo los conceptos expuestos, **como los demandantes no probaron su ingreso por concurso de méritos, no gozaban de estabilidad en sus cargos... Al ser funcionarios de libre nombramiento y remoción, podían ser declarados insubsistentes en cualquier momento por la autoridad nominadora.** De allí que carece de asidero jurídico el cargo de infracción del artículo 10 de la comentada ley. (**Sentencia de 10 de mayo de 2000**). (Abel Pittí Lescure y otros, -vs- Decreto Ejecutivo de 18 de abril de 1997, dictado por el MIDA) (Lo resaltado en la Sentencia citada es de la Sala y lo propio en el último párrafo corresponde a esta Procuraduría)

Todo lo expuesto nos lleva a la conclusión que la entidad demandada considera que no se han infringido las normas contenidas en el libelo de la demanda, por las razones explicadas. Por tanto, reiteramos a los Honorables Magistrados se sirvan desestimar las pretensiones solicitadas.

Pruebas: De las presentadas únicamente aceptamos las que sean originales y copias debidamente autenticadas.

Aducimos el expediente administrativo que contiene toda la actuación surtida en la vía gubernativa, el cual puede ser solicitado a la entidad demandada.

Derecho: Negamos el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

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

AMdeF/5/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General

Materia:
Declaratoria de insubsistencia.