

19 de mayo de 2006

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

La firma forense Galindo, Arias & López en representación de **Arcelia del Carmen Kivers Maldonado**, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Núm. 134-DDRH del 21 de abril de 2005, emitido por el **Contralor General de la Republica**, el acto confirmatorio 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 fundamento en el numeral 2, del artículo 5 de la Ley 38 de 2000, con la finalidad de contestar la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción descrita 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. (Cfr. fojas 9 a 16 del expediente judicial, gaceta oficial 24.009 de 14 de mayo de 2000).

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

Tercero: No consta; por tanto, se niega. (Ver artículo 833 del Código judicial).

Cuarto: No consta; por tanto, se niega.

Quinto: No consta; por tanto, se niega.

Sexto: No consta; por tanto, se niega.

Séptimo: No consta; por tanto, se niega.

Octavo: No consta; por tanto, se niega.

Noveno: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 100 del expediente judicial).

Décimo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 100 vta. del expediente judicial).

Décimo Primero: No consta; por tanto, se niega.

Décimo Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 101 y 102 del expediente judicial).

Décimo Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 101 y 102 del expediente judicial).

Décimo Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 103 del expediente judicial).

Décimo Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 102 del expediente judicial).

II. Disposiciones que se aducen violadas, los conceptos de infracción y los descargos de la Procuraduría de la Administración.

a. La representante judicial de la parte demandante considera que al emitir la Resolución 134-DDRH de 21 de abril de 2005, mediante la cual se destituyó a la señora Arcelia del Carmen Kivers Maldonado del cargo de Auditor de Gestión Ambiental I, el Contralor General de la República ha infringido el artículo 8 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, que establece que las destituciones o descensos de categoría del personal de la Contraloría General de la

República estarán precedidos de una investigación destinada a esclarecer los cargos que se le atribuyan al servidor a fin de brindarle el derecho a defensa.

La representante judicial de la demandante, señala que el Decreto 134-DDRH de 21 de abril de 2005 y su acto confirmatorio, el Decreto Núm. 199-DDRH de 31 de mayo de 2005, violan en forma directa, por omisión, la citada disposición legal, puesto que se limita a ordenar la destitución de la señora Kivers Maldonado, sin hacer referencia a los hechos que motivan la adopción de esa medida.

La Procuraduría de la Administración no comparte el criterio expuesto por la representación judicial de la actora, toda vez que el artículo 8 de la Ley 32 de 1984, que se aduce infringido por el decreto impugnado, es aplicable sólo a los servidores de la Contraloría General de la República que gozan de estabilidad en sus puestos, por haber laborado a satisfacción durante un mínimo de cinco (5) años. De acuerdo a lo establecido por el artículo 9 de la Ley 32, estos servidores no pueden ser cesados en sus cargos más que por causas establecidas en la ley o el Reglamento Interno.

A juicio de este Despacho, la demandante carecía de la estabilidad que brinda la Ley 32 de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República a los servidores de esa entidad pública comprendidos en el supuesto a que se refiere el artículo 8 antes citado. A foja 67 del expediente judicial consta copia del Decreto 93-DDRH de 9 de abril de 2002, mediante el cual se nombra a dicha ex funcionaria en la

posición 3041, Auditor II, cargo con funciones de Auditor de Gestión Ambiental I. A foja 1 del mismo expediente, también consta la copia del Decreto 134-DDRH de 21 de abril de 2005, mediante el cual se le destituye del cargo.

Estos documentos nos permiten señalar que a la fecha de su destitución, la señora Kivers Maldonado únicamente había laborado para la Contraloría General de la República por tres (3) años y doce (12) días, por lo que carecía de estabilidad en su cargo, era de libre nombramiento y remoción, y su permanencia en el cargo que ocupaba dependía del criterio discrecional de la autoridad nominadora, en este caso, del Contralor General de la República.

B. También se aduce como infringido el artículo 154 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 que establece y regula la Carrera Administrativa; disposición que se refiere a la investigación que debe preceder a la destitución de los servidores públicos.

Sobre este punto, la apoderada judicial de la demandante argumenta que al dictarse la Resolución acusada de ilegal, se ha infringido esta disposición de manera directa, por comisión, puesto que a pesar de no haberse cumplido este procedimiento, la norma "... fue usada como fundamento legal para la destitución..."

La Procuraduría de la Administración, no comparte el criterio esbozado por la representación judicial de la parte actora, ya que al igual que ocurre con el artículo 8 de la Ley 32 de 1984, el artículo 154 de la Ley 9 de 1994 también le es aplicable a aquellos funcionarios públicos que gocen de

estabilidad en sus cargos por estar adscritos a la Carrera Administrativa o a la Carrera Especial de la Contraloría General de la República.

Por consiguiente, para que procediera la destitución de la actora no se requería que la misma ejecutará alguna conducta contraria al Reglamento Interno o a la ley, que diera lugar a un proceso disciplinario o investigación, sino que bastaba el criterio discrecional del jefe de la entidad estatal, tal como se hizo.

C. Se señala la infracción del artículo Séptimo del Decreto 117 de 21 de abril de 2005 proferido por el Contralor General de la República, que señala que ciertas direcciones de la institución serán eliminadas y su personal será redistribuido, de acuerdo a las necesidades del servicio, el perfil académico y el ejercicio efectivo de las funciones.

La firma forense demandante indica que el artículo Séptimo del Decreto 117 de 21 de abril de 2005, ha sido violado de manera directa, por comisión, ya que éste ordena redistribuir al personal que conformaba las direcciones que fueron eliminadas de la estructura orgánica de la entidad, por lo que su mandante debió ser transferida a otra dirección o departamento de esa entidad, tomando en cuenta las necesidades del servicio, el perfil académico y el ejercicio efectivo de las funciones.

Esta Procuraduría reitera que, por tratarse de una servidora que no gozaba de estabilidad, su cargo era de libre nombramiento y remoción del Contralor General de la

República, que no estaba obligado a mantenerla en la posición en que fue nombrada ni a trasladarla.

Como representante legal de la institución, la ley faculta al Contralor para organizarla y aplicar las medidas que le permitan ejecutar la misión que la ley le ha encomendado; propósitos que resultan compatibles con la acción de decretar la destitución de la demandante, según la facultad discrecional que le concede la ley.

d. Finalmente se señala la infracción del artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 que dispone que ninguna autoridad podrá dictar o celebrar un acto que infrinja una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo.

La apoderada judicial de la parte demandante manifiesta que esta norma prohíbe a las autoridades ir contra sus propios actos, como garantía de la buena fe que debe caracterizar las actuaciones del Estado.

Añade que se ha violado la norma de manera directa, por omisión, toda vez que el propio Contralor dictó el Decreto 117 de 21 de abril de 2005 en el que ordenó la redistribución del personal que conformaba algunas direcciones de la institución que fueron eliminadas y, posteriormente, en contradicción con este mandato, dictó el decreto que se impugna, por el cual se destituye a su representada. (Cfr. foja 91 del expediente administrativo).

Agrega la apoderada especial de la actora, que el acto que se impugna impidió que su mandante se beneficiara con la garantía de ser redistribuida dentro de la institución, ya

que lo que debió autorizar era un traslado de su mandante y no una destitución, por lo que con tal actuación se ha violado en el concepto ya indicado el artículo 36 de la Ley 38 de 2000.

La Procuraduría de la Administración disiente del criterio esbozado por la parte actora, al señalar que el decreto impugnado viola la norma legal citada, ya que el Decreto 117 de 21 de abril de 2005 por el cual se ordena la eliminación de algunas direcciones de la Contraloría General de la República, fue dictado con sustento en las facultades que le conceden al titular de la institución, la Constitución Política de la República en su artículo 280 (antes 279), la Ley 32 de 1984 orgánica de la referida entidad estatal (Gaceta Oficial 20.188 de 20 de noviembre de 1984) y el Decreto 194 de 16 de septiembre de 1997 que modifica el Reglamento Interno de la misma institución (Gaceta Oficial 24.340 de 16 de septiembre de 1997).

Por lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL, el Decreto 134-DDRH del 21 de abril de 2005, emitido por el Contralor General de la Republica y el acto confirmatorio.

Pruebas:

Se aduce como prueba de la Administración, el expediente administrativo, cuya copia autenticada puede ser solicitada a la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la Contraloría General de la República.

Derecho:

Se niega el Derecho invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada

OC/1062/iv-mcs