

28 de marzo de 2006

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

**Contestación
de la demanda**

Interpuesto por el Licdo. Tomás Morales Miranda en representación de **Walkiria Castillo Castillo**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución 5963-2004 de 8 de noviembre de 2004, dictada por el **Director General de la Caja de Seguro Social**, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5, de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, acudo ante usted con la finalidad de contestar la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Contestación de los hechos de la demanda:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta, (cfr. 34 y 39).

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta, (cfr. fs. 6 y 7).

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta, (cfr. f. 34).

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta, (cfr. fs. 8 y 9).

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

Sexto: No es cierto como se expone; por tanto, se niega.

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

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

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

II. Disposiciones que se aducen infringidas y conceptos de las supuestas violaciones:

1. Alega la demandante que la resolución impugnada violó de manera directa por omisión el artículo 28-A del Decreto Ley 14 de 27 de agosto de 1954, modificada por la Ley 30 de 1991, que establece la estabilidad en el cargo de los funcionarios profesionales y empleados administrativos de la Caja de Seguro Social con cinco (5) años de servicios continuos e ininterrumpidos.

Aduce que se le despidió injustificadamente pues ella cumplía con los requisitos exigidos en la disposición citada para obtener su estabilidad.

2. La demandante también aduce infringido los artículos 5, 39 y 40 del Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro Social.

En cuanto al artículo 5, si la intención de la Administración era modificar su horario de trabajo, debió hacerlo a través del Director Nacional previa aprobación del Director General y no interrumpir sus vacaciones sin cumplir con las formalidades legales.

En relación con el artículo 39 que define el concepto "vacaciones", estima la demandante que la Administración violó su legítimo derecho a vacaciones al notificarla de la resolución impugnada por edicto estando aquella gozando de este derecho.

Sobre el artículo 40 que establece los requerimientos para ejercer el derecho a vacaciones, considera la actora que si la

Administración pretendía posponer el goce de sus vacaciones, debió dictar una resolución disponiendo su postergación con un término de 15 días hábiles anteriores al inicio de las vacaciones y en caso de necesidad del servicio, debió fraccionarse el ejercicio de aquel derecho de común acuerdo con el trabajador en períodos no menores de 15 días.

3. Aduce la demandante que han sido violados de manera directa por omisión los artículos 90, 94 y 95 de la Ley 38 de 2000 que regulan la notificación de las partes dentro de un proceso administrativo.

La demandante alega que el edicto en puerta por el cual se le notificó de la Resolución impugnada no se fijó al día siguiente de la emisión de la resolución, como lo establece el artículo 90 de la Ley 38.

Por otro lado, expresa que no se cumplió con el procedimiento de notificación establecido en el artículo 94 de la misma ley, toda vez que no se realizaron los intentos de notificación personal en dos días distintos.

Por las razones anteriores, considera la demandante que se debe entender hecha la notificación en la fecha que presentó el recurso de reconsideración (2 de diciembre de 2004), momento para el cual ya había cumplido los 5 años de servicio exigidos para su estabilidad.

III. Descargos de la Procuraduría De La Administración:

Mediante la Resolución 5963-2004 de 8 de noviembre de 2004, dictada por el Director General de la Caja de Seguro Social, se resolvió remover definitivamente a la señora Walkiria Castillo Castillo del cargo de Agente Administrativo que ocupaba en la Agencia de la Caja de Seguro Social en Boquete.

Consta en el expediente judicial que la señora Walkiria Castillo Castillo tomó posesión del cargo de Agente Administrativa de la Caja de Seguro Social, el 1 de diciembre de 1999, (cfr. f. 39).

Igualmente consta que el 6 de septiembre de 2004, la señora Walkiria Castillo Castillo comunicó a la Coordinadora Administrativa de Agencias, que estaría haciendo uso de 60 días de vacaciones reconocidas mediante la Resolución 4324-2002, sobre el período laborado 2001-2002, y la Resolución 4479-2003, por el período correspondiente a los años 2002-2003, (cfr. f. 1).

En la foja 4 del expediente judicial consta el Informe elaborado por la Coordinadora Administrativa de Agencias, el cual indica que el 15 de noviembre de 2004 se le notificó a la señora Walkiria Castillo Castillo que por instrucciones superiores y debido a las necesidades del servicio, debía suspender sus vacaciones y reincorporarse a sus labores habituales el 17 de noviembre de 2004; sin embargo, esta funcionaria no cumplió con esta orden. Por el contrario, el 16 de noviembre de 2004 solicitó vía fax 30 días de vacaciones

adicionales, a partir del 3 de diciembre de ese año. (Cf. f. 4)

Con relación a la violación del artículo 28-A aducida por la demandante, este Despacho destaca que esta norma consagra la garantía laboral de estabilidad en el cargo para aquellos funcionarios que hayan cumplido cinco años de servicios continuos e ininterrumpidos en la Caja de Seguro Social.

En el caso bajo estudio, la señora Walkiria Castillo Castillo inició sus labores el 1° de diciembre de 1999 y fue removida de su cargo el 24 de noviembre de 2004, fecha en que se le notificó de la resolución impugnada. Como vemos, para esta fecha la demandante no cumplía con los cinco años de servicio exigidos por la ley para adquirir estabilidad en su cargo, por lo que la demandante era una funcionaria de libre nombramiento y remoción, tal como se desprende del contenido del artículo 38 del Reglamento Interno de Personal, que en su tenor dice:

"Artículo 38: El servidor público de la Caja de Seguro Social, de libre nombramiento y remoción es aquel que es nombrado como personal de confianza en cargos tales como: asesores, directores, subdirectores, Secretario y Subsecretario General, directores intermedios, subdirectores intermedios y asistentes adscritos a estos cargos, que por la naturaleza de sus funciones están sujetos a que su nombramiento esté basado en la confianza de sus superiores y a que la pérdida de dicha confianza ocasione la remoción del puesto que ocupa. **También son servidores públicos de libre nombramiento y remoción aquellos que no hayan alcanzado la estabilidad.**" (El énfasis es nuestro).

En atención a lo anterior, observamos que la Resolución 5963-2004 de 8 de noviembre de 2004, se fundamenta en la facultad discrecional que tenía el Director General de la Caja de Seguro Social para remover al personal subalterno, según lo dispuesto en el literal e del artículo 22 del Decreto Ley 14 de 1954, vigente al momento de la separación, que establece:

"Artículo 22. Son atribuciones y deberes del Director General:

...

e. Nombrar, trasladar y remover a los empleados, determinar sus deberes e imponerles sanciones; ..."

Referente a la falta de estabilidad de los funcionarios de libre nombramiento y remoción, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 27 de marzo de 2001, expresó:

"En relación a lo anotado, la Sala reitera que el acto mediante el cual se nombra a un empleado público es un acto condición que puede ser modificado unilateralmente por el Estado, salvo que la Constitución o la Ley disponga otra cosa. Así, nuestro ordenamiento jurídico establece dos limitaciones a ese principio de movilidad de los servidores públicos, que son cuando el funcionario sea empleado de carrera o nombrado por período fijo como estabilidad expresamente prevista en la Ley o en la Constitución, limitaciones que no se prueban en este proceso..."
(El subrayado es nuestro)

En cuanto a las supuestas infracciones al Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro Social, en primer lugar, señalamos que el artículo 5 que se estima violado se refiere al cambio del horario de trabajo, regulación que no tiene relación alguna con el caso bajo estudio, el cual se

fundamenta en la remoción de un funcionario que no gozaba de estabilidad en su cargo. En consecuencia, este cargo de ilegalidad debe ser desestimado, pues el artículo invocado no es aplicable a la situación que se analiza.

En cuanto al argumento presentado por la demandante sobre la violación al artículo 39 del Reglamento Interno de Personal que establece el derecho a las vacaciones, debemos indicar que tal como señala la demandante en el memorando de 6 de septiembre de 2004, visible a foja 1 del expediente judicial, las vacaciones a que tenía derecho, correspondientes a los períodos laborados de 2001-2002 y 2002-2003, fueron reconocidas y aprobadas mediante Resoluciones emitidas por la Caja de Seguro Social.

En ese sentido, la actora no puede alegar una vulneración a su derecho de vacaciones, pues la Caja de Seguro Social en ningún momento le negó el ejercicio de este derecho, por el contrario, lo reconoció plenamente, emitiendo las respectivas resoluciones que aprobaban el goce de las vacaciones correspondientes. En consecuencia, este cargo de ilegalidad debe ser desestimado.

Sobre la supuesta violación al artículo 40 del Reglamento Interno de Personal, que establece los parámetros a seguir para el ejercicio del derecho a vacaciones, debemos advertir que la demandante resalta como infringido el numeral 5 de dicha disposición que trata sobre los casos de dilación del ejercicio de las vacaciones.

En el caso bajo estudio no estamos frente a una dilación en el ejercicio del derecho a gozar de las vacaciones, pues a

la demandante se le reconoció este derecho y el mismo fue ejercido efectivamente; lo que la Caja de Seguro Social le solicitó a la señora Castillo Castillo fue la suspensión de sus vacaciones por razones de necesidad del servicio, tal como lo permite la ley. Por ende, este cargo de ilegalidad debe ser desestimado, toda vez que el artículo invocado no es aplicable al presente caso.

La demandante alega que se han infringido, igualmente, los artículos 90, 94 y 95 de la Ley 38 de 2000, referentes a la notificación de los actos administrativos.

Sobre el particular, este Despacho considera que no es ilegal la notificación que se realizó en virtud del edicto en puerta 039-2004 de la Dirección Nacional de Personal de la Caja de Seguro Social, Sección de Trámite, fijado desde el día 24 de noviembre de 2004, porque le permitió a la señora Walkiria Castillo Castillo enterarse de la decisión administrativa, impugnar la decisión en la vía gubernativa e interponer la demanda contencioso administrativa ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

Por los motivos expuestos, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados de la Sala Tercera declarar que NO ES ILEGAL, la Resolución 5963-2004 de 8 de noviembre de 2004, dictada por el Director General de la Caja de Seguro Social y su acto confirmatorio.

IV. Pruebas:

Aceptamos los documentos que se encuentren debidamente autenticados.

Aducimos el expediente administrativo de la señora Walkiria Castillo Castillo, el cual debe reposar en los archivos de la Caja de Seguro Social.

V. Derecho:

Negamos el invocado en la demanda.

Del Señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General a. i.

OC/8/mcs