

De conformidad con lo establecido en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, el Pleno de la Sala puede decretar la suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, si a su juicio ello es necesario para evitar perjuicios notoriamente graves, los cuales debe probar, de acuerdo con copiosa jurisprudencia de la Sala.

En el presente caso la demandante no ha presentado pruebas tendientes a establecer la existencia de los hechos que constituyen los perjuicios económicos que alega está sufriendo, por tanto, la petición hecha debe negarse.

De consiguiente, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL de los efectos de la Resolución N° 15 de 26 de agosto de 1994, expedida por el Ministerio de Gobierno y Justicia.

Notifíquese.

(fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA
 (fdo.) ARTURO HOYOS (fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA
 (fdo.) JANINA SMALL
 Secretaria

=====
 =====
 =====

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. TEÓFANES LÓPEZ, EN REPRESENTACIÓN DE BLANCA DE BARRIOS O BLANCA EDILMA CASTRO, PARA QUE SE DECLARE NULO POR ILEGAL, EL ACTO ADMINISTRATIVO CONTENIDO EN LA NOTA DE 6 DE JULIO DE 1993, SUSCRITO POR EL JEFE DE LA SECCIÓN DE ORIENTACIÓN LABORAL, DEL DEPARTAMENTO DE RELACIONES DE TRABAJO, DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y BIENESTAR SOCIAL, ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: EDGARDO MOLINO MOLA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO (1995).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

El Licenciado **TEÓFANES LÓPEZ** en representación judicial de la señora **BLANCA DE BARRIOS** o **BLANCA EDILMA CASTRO** ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula por ilegal el acto administrativo contenido en la Nota de 6 de julio de 1993, suscrito por el Jefe de la Sección de Orientación Laboral, del Departamento de Relaciones de Trabajo, del Ministerio de Trabajo y Bienestar Social, acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

La parte actora sustenta su pretensión aduciendo básicamente que la señora **BLANCA DE BARRIOS** es funcionaria del Ministerio de Trabajo hace más de 12 años. Que el día 24 de junio de 1993, a raíz de una equivocación por parte de una compañera de trabajo de la señora **DE BARRIOS**, esta última procedió a quejarse ante el jefe inmediato encargado de la sección de Orientación Laboral. Que el jefe encargado llamó la atención de manera verbal a la funcionaria que cometió el error, con lo cual se puso fin al incidente. Que en tiempo posterior, regresó a su despacho el titular de la jefatura de la sección de Orientación Laboral, el señor Daniel González, y le fue informado de lo ocurrido en esas oficinas cuando se encontraba ausente. Que varios días después, es decir el 6 de julio del mismo año, el jefe titular sin realizar investigación alguna, sin abrir expedientes, previa consulta al Subdirector General de Trabajo, procedió a sancionar a la señora **BLANCA DE BARRIOS** por medio de una amonestación escrita. Que el Decreto Ejecutivo N° 49 de 20 de julio de 1992, que contiene el Reglamento Interno del Ministerio de Trabajo y Bienestar Social, en sus artículos 76 y 77 establece que los servidores públicos al servicio de ese Ministerio sólo podrán ser sancionados disciplinariamente por deficiencia en su conducta o por el desempeño de sus funciones, y que la amonestación escrita se verificará dependiendo de la gravedad de la falta. Que obviamente para determinar la gravedad de la falta debe procederse con las investigaciones pertinentes, y a la señora **BARRIOS** no se le escuchó. Que el jefe de sección de Orientación Laboral no cumplió con el procedimiento establecido en la Ley 135 de 1943, Orgánica de lo Contencioso

Administrativo, dado que no dictó una resolución motivada que fuera notificada personalmente a la interesada o al apoderado, en donde le indicara los recursos en la vía gubernativa a que tenía derecho y el término para interponerlos. Que el señor Daniel González, sólo dictó un memorándum escrito. Que interpuestos los recursos pertinentes, los mismos confirmaron la actuación del jefe de la sección de Orientación Laboral.

Estima la demandante que la Nota S/N/O.L./93 de 6 de julio de 1993 dictada por el Jefe de Orientación Laboral del Ministerio de Trabajo y Bienestar Social viola las siguientes normas: artículo 29 de la Ley 135 de 1943; inciso primero y segundo del artículo 77 del Decreto Ejecutivo N° 49 de 20 de julio de 1992; y artículo 20 de la Ley 33 de 1946.

Posteriormente el Magistrado Sustanciador procedió a solicitarle al jefe de la sección de Orientación Laboral informe de conducta en relación a la demanda propuesta por la señora **BLANCA DE BARRIOS**, y dicho funcionario informó que no era cierto que a la precitada no se le escuchara y que a la misma le fue notificada personalmente el llamado de atención. Que notificada del memorándum que contenía la amonestación, la señora **BARRIOS** procedió inmediatamente a utilizar los recursos de reconsideración y apelación, los cuales fueron resueltos oportunamente. Que la sanción a que fue objeto la demandante obedeció a que en la sección de Orientación Laboral se escenificó un incidente que comprometía la imagen del Ministerio de Trabajo. Que el comportamiento de la señora **BARRIOS** distó del comportamiento ideal que se espera de un funcionario público.

De igual manera se le corrió traslado al Procurador de la Administración del libelo de la demanda, quien se opuso a la pretensión incoada.

Encontrándose el proceso en este estado los Magistrados de la Sala Tercera entran a resolver la presente controversia:

La primera norma que se estima conculcada es el artículo 29 de la Ley 135 de 1943, el cual dice:

"ARTÍCULO 29. Las resoluciones que ponen término a un negocio o actuación administrativa de carácter nacional deben notificarse personalmente al interesado, o a su representante o apoderado, dentro de los cinco días siguientes a su expedición, debiendo expresarse los recursos que por la vía gubernativa procedan y el término dentro del cual deben interponerse, todo bajo la responsabilidad del funcionario correspondiente".

La parte actora estima infringida esta disposición de manera directa por parte de los funcionarios del Ministerio de Trabajo, aduciendo básicamente que la misma dispone que las autoridades de las distintas dependencias del Estado que llevan a cabo la gestión administrativa deben ponerle término por medio de una resolución administrativa. Que en el presente caso la autoridad administrativa no levantó expediente del cual se dedujera la sanción de que fue objeto la señora **BLANCA DE BARRIOS**, ni mucho menos dictó resolución alguna. Que el jefe inmediato sólo se limitó a comunicarle por medio de una nota a la precitada, la amonestación escrita, fundamentándose la misma en que la funcionaria incurrió en una discusión acalorada con otra funcionaria en presencia de personas que solicitan orientación laboral, conducta ésta sancionable. Que tampoco se le manifestó en el acto administrativo los recursos a que tenía derecho.

Frente a lo manifestado por la parte afectada debemos señalar que de acuerdo a las piezas procesales que obran en el expediente, no le asiste la razón a la parte actora: el memorándum de 6 de julio de 1993 fue notificado en debida forma, dado que como puede observarse la señora **DE BARRIOS** enterada del contenido de dicho memorándum utilizó todos los recursos a su alcance, tales como el de reconsideración y el de apelación (ver foja 2 y 3). En este sentido la funcionaria aludida tuvo la oportunidad de que se le escuchara oportunamente en la vía gubernativa. No es válido el argumento de que la señora **BLANCA DE BARRIOS** no fue debidamente notificada, ni que no se le comunicaron los recursos a que tenía derecho para impugnar el memorándum. Para reforzar lo señalado en líneas anteriores, el artículo 32 de la Ley 135 de 1943 establece lo siguiente:

"ARTÍCULO 32. Sin los anteriores requisitos no se tendrá por hecha ninguna notificación, ni producirá efectos legales la respectiva resolución, a menos que la parte interesada, dándose por suficientemente enterada, convenga en ella o utilice en tiempo los recursos legales".

Es evidente que lo manifestado por la parte demandante en relación a la excerta legal que estima transgredida, ha sido desvirtuado por las propias pruebas que ella misma ha presentado. Por estos motivos no prospera el cargo endilgado.

Otra norma que considera la afectada que ha sido violentada es el inciso primero y segundo del artículo 77 del Decreto Ejecutivo N° 49 de 20 de julio de 1992, el cual prevé lo siguiente:

ARTÍCULO 77° Amonestación Escrita:

Es la acción mediante la cual el Jefe Inmediato o superior jerárquico o el Departamento de Recursos Humanos, llama la atención por escrito a sus subalternos cuando así lo amerite.

Al funcionario se le dará la oportunidad de explicar su conducta, antes, de que se tome la decisión de dirigirle la comunicación de amonestación.

Copia de la amonestación será incluida en el historial del funcionario que mantiene el Departamento de Recursos Humanos. Esta sanción admite los recursos de reconsideración y apelación".

Sostiene la funcionaria mediante su apoderado judicial, que esta disposición ha sido vulnerada de manera directa por omisión, ya que de manera palpable el superior jerárquico no le ofreció la oportunidad de explicar lo que había ocurrido, antes de que se le amonestara por escrito, coartándole el derecho de defensa. Que además la amonestación no se deja al libre arbitrio del superior jerárquico, sino que la misma debe aplicarse de acuerdo a la circunstancia determinada que implique una deficiencia en el comportamiento del servidor público.

De acuerdo a lo señalado por la demandante, debemos indicar que la norma en comento establece el mecanismo a seguir en caso de que el superior jerárquico, de acuerdo a la situación que lo amerite, desee llamar la atención a un subalterno. Este mecanismo prevé que el funcionario debe ser escuchado para que este explique su conducta que se considera censurable.

En el caso sub-júdice es importante resaltar que mediante la Ley 9 de 20 de junio de 1994 se instauró la Carrera Administrativa en nuestro país, estableciéndose todos los lineamientos referentes, entre otras cosas, a las sanciones disciplinarias, la cual entraría en vigencia de manera escalonada, en la medida que se incorporen a la misma las instituciones centralizadas y descentralizadas. En este sentido, sólo la ley es la que debe contemplar los derechos y deberes del empleado público y las sanciones de que debe ser objeto, no así un Decreto Ejecutivo.

Al respecto el artículo 757 del Código Administrativo, expresa el orden de prelación en cuanto a dos normas jurídicas de diferente jerarquía, resultando inaplicables entre sí. La disposición comentada establece en su parte pertinente lo siguiente:

"Artículo 757. El orden de preferencia de disposiciones contradictorias en asuntos nacionales, será el siguiente: la ley, el reglamento del Poder Ejecutivo y la orden superior".

Hasta tanto no se incorporen las instituciones públicas a la carrera administrativa, las medidas disciplinarias que tomen las autoridades correspondientes dentro de una institución determinada se encuentran fuera del contexto legal, pero sin perder de vista las facultades discrecionales de que están revestidas las autoridades administrativas para la imposición de sanciones o para nombrar y remover al servidor estatal, por el buen funcionamiento de la

Administración Pública; por su lado el empleado público está desprovisto de todas las prerrogativas que ofrece la carrera administrativa.

En el caso sub-júdice, es cierto que el Ministerio de Trabajo aún no aplica la ley de carrera administrativa, por lo que conforme a lo señalado en líneas anteriores, el memorándum de llamado de atención enviado a la señora **BLANCA DE BARRIOS**, como medida disciplinaria, es válido de acuerdo a lo comentado.

Es por lo anterior que la norma transcrita en líneas anteriores no ha sido objeto de violación alguna, por su inaplicabilidad al servidor público.

Por último, manifiesta la parte actora que se ha vulnerado el artículo 20 de la Ley 33 de 1946 que preceptúa lo siguiente:

"ARTÍCULO 20.

El artículo 33 quedará así:

Por la vía gubernativa proceden los siguientes recursos en los asuntos administrativos de carácter nacional:

1. El de reconsideración ante el funcionario administrativo de la primera instancia, para que aclare, modifique o revoque la resolución;

2. El de apelación ante el inmediato superior, con el mismo objeto".

...

Se sustenta que la infracción se ha concretizado de manera directa por omisión, por parte del jefe de la sección de Orientación Laboral, quien no tomó en cuenta la jerarquía establecida en el organigrama del Ministerio de Trabajo, puesto que el jefe inmediato del señor Daniel González no lo es el Director General de Trabajo, sino el jefe de relaciones de Trabajo, quien debió conocer del recurso de apelación.

Nos causa extrañeza de que se estime violentada esta norma, dado que quien propuso el recurso de apelación ante el Director General de Trabajo fue la propia funcionaria **BLANCA DE BARRIOS** al momento que su superior jerárquico no accediera a la reconsideración propuesta por su persona. Sin embargo no está demás acotar que si bien es cierto el jefe del Departamento de Relaciones de Trabajo es el superior jerárquico del jefe de la sección de Orientación Laboral, no es menos cierto que el Director General de Trabajo es la autoridad máxima de estos departamentos. Para los efectos del agotamiento de la vía gubernativa la apelación en principio estuvo bien dirigida, por lo que no prospera el cargo incoado.

Por las anteriores consideraciones los Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley DECLARAN QUE NO ES ILEGAL la Nota contentiva del memorándum de 6 de julio de 1993, emitida por el jefe de la Sección de Orientación Laboral y dirigida a la señora **BLANCA DE BARRIOS**.

Notifíquese.

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA
(fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA (fdo.) ARTURO HOYOS
(fdo.) JANINA SMALL
Secretaria

==**==**==**==**==**==**==**==**==

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA ROSAS Y ROSAS, EN REPRESENTACIÓN DE LIRI, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO INCURRIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA DIRECCIÓN METROPOLITANA DE ASEO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADA PONENTE: MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO (1995).