

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 278

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 29 de marzo de 2011

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

El licenciado Carlos Ayala Montero, en representación de **Virgilio Emilio Simons Delegado**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal 277 de 8 de octubre de 2010, emitido por el **Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral**, su acto confirmatorio y 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 de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio 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: No es un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 32 del expediente judicial).

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

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

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

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

II. Normas que se aducen infringidas.

La parte actora considera infringidas las siguientes disposiciones legales:

A- Los artículos 138, 154, 155 y 158 del texto único de la ley 9 de 1994, por medio de la cual se establece y regula la Carrera Administrativa. (Cfr. fojas 4 a 7 del expediente judicial);

B- El artículo 21 (transitorio) de la ley 43 de 2009; mediante la cual se reforman la citada ley 9 de 1994 y la ley 12 de 1998 que desarrolla la Carrera del Servicio Legislativo. (Cfr. fojas 7 y 8 del expediente judicial);

C- El artículo 62 de la ley 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, según se indica en las fojas 8 y 9 del expediente judicial;

D- El numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo. (Cfr. fojas 9 y 10 del expediente judicial); y

E- El artículo 6 de la ley 14 de 1967, que aprueba el Convenio 81 relativo a inspección del trabajo en la industria y el comercio de 19 de junio de 1962. (Cfr. fojas 10 y 11 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

Según puede apreciar este Despacho, la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención, se dirige a obtener la declaratoria de nulidad, por ilegal, del decreto de personal 277 de 8 de octubre de 2010, dictado por Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral; acto administrativo mediante el cual se resolvió declarar cesante a Virgilio Emilio Simons Delegado del cargo de inspector de trabajo I, planilla 8, empleado 97847, partida presupuestaria 0.13.0.2.00.1.02.01.001, que desempeñaba en esa entidad. (Cfr. foja 32 del expediente judicial).

Debido a la disconformidad del afectado con el acto administrativo en referencia, éste presentó recurso de reconsideración que fue oportunamente resuelto mediante la resolución DM 344-2010 de 23 de noviembre de 2010, por cuyo conducto la ministra de Trabajo y Desarrollo Laboral decidió, entre otras cosas, mantener en todas sus partes el contenido del acto original. (Cfr. fojas 33 a 35 del expediente judicial).

Una vez agotada la vía gubernativa en la forma antes descrita, el demandante ha presentado ante esa Sala la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención, cuyos cargos de ilegalidad procedemos a contestar en los siguientes términos:

1. Tal como hemos indicado previamente, el hoy actor estima que el acto acusado infringe los artículos 138, 154, 155 y 158 del texto único de la ley 9 de 1994; el artículo 21 (transitorio) de la ley 43 de 2009; el artículo 628 (numeral 18 del Código Administrativo) y el artículo 6 de la ley 14 de 1967.

Las normas jurídicas antes indicadas, en forma respectiva guardan relación con: los derechos reconocidos a los funcionarios adscritos al régimen de Carrera Administrativa; a la necesidad de recurrir a la destitución cuando se haya hecho uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario; las causales para la destitución directa; la necesidad que el documento por medio del cual se materialice la acción de destitución, incluya la causal de hecho y de derecho por la cual se produce la misma; el mandato legal que deja sin efecto todos los actos de acreditación a la mencionada carrera pública dictados bajo el amparo de la ley 24 de 2007; la disposición que faculta al Presidente de la República para remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución Política de la República o las leyes dispongan que no sean de libre remoción; y a la norma que establece algunas condiciones con los que debe contar el personal de inspección laboral.

Al respecto, la parte actora arguye que el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, no debió utilizar la facultad genérica establecida en numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo para destituirlo, ya que él era un funcionario con estabilidad, por las siguientes razones: **a.** por estar acreditado en la Carrera Administrativa mediante la resolución 063 de 17 de abril de 2008; y **b.** por encontrarse amparado por el artículo 6 de la ley 14 de 1967, que aprobó el Convenio número 81 sobre la inspección del trabajo en la industria y el comercio, aprobado el 19 de junio de 1947, por lo que, a su juicio, para destituirlo debían mediar tanto una causal específica como el cumplimiento de los procedimientos establecidos en la ley. (Cfr. fojas 4 a 8 y 9 a 11 del expediente judicial).

Esta Procuraduría advierte que en el hecho tercero de la demanda, el recurrente hace alusión a la resolución administrativa que le confirió la condición de servidor público de Carrera Administrativa y al certificado número 22052 de 17 de abril de 2008 que acredita tal condición; no obstante, esa documentación, la cual fue aportada al proceso en fotocopia simple por el propio actor, lo que hizo fue reconocer que Virgilio Emilio Simons cumplía con los criterios mínimos para su incorporación a dicha carrera, la cual se emitió al amparo del procedimiento especial de ingreso contenido en la ley 24 de 2007, que modificó la ley 9 de 1994. (Cfr. fojas 3, 17 a 19 del expediente judicial).

Por lo anterior, este Despacho considera oportuno aclarar que el artículo 21 de la ley 43 de 2009 resolvió dejar sin efecto todos los actos de incorporación a la Carrera Administrativa realizados al amparo de la legislación anterior y que regulaba lo relativo al procedimiento especial de ingreso, lo cual se hizo con efectos retroactivos al tenor de lo establecido en el artículo 32 de dicha excerpta legal. Estas normas son del tenor siguiente:

“Artículo 21: (transitorio). En virtud de la entrada en vigencia de la presente Ley, se dejan sin

efecto todos los actos de incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa realizados, a partir de la aplicación de la Ley 24 de 2007, en todas las instituciones públicas”.

“Artículo 32. La presente Ley es de orden público y tendrá efectos retroactivos hasta el 2 de julio de 2007”.

Según se puede observar, el sentido del artículo 21, antes transcrito, es claro y es extensivo a todos los actos de acreditación realizados a partir de la aplicación de la ley 24 de 2007, lo cual queda ratificado en el citado artículo 32 de la propia ley 43 de 2009 que de forma categórica dispone que la misma tiene el carácter de orden público y de efecto retroactivo hasta el 2 de julio de 2007, lo cual resulta conforme al contenido normativo del artículo 46 de la Constitución Política que prevé que “las leyes no tienen efecto retroactivo, excepto las de orden público o de interés social cuando en ellas así se exprese,” de ahí que esta excerpta legal resulte pertinente a hechos y situaciones que ocurrieron con anterioridad a su entrada en vigencia, tal como ocurrió en el caso de Virgilio Emilio Simons Delegado.

Por otra parte, el recurrente también sustenta su pretensión en lo establecido en el artículo 6 de la ley 14 de 1967 que dispone:

“Artículo 6: El personal de inspección deberá estar compuesto de funcionarios públicos cuya situación jurídica y cuyas condiciones de servicio les garanticen la estabilidad en su empleo y les independicen de los cambios de gobierno y de cualquier influencia exterior indebida.”

Según lo alegado por el actor, dicha norma le confería un régimen de estabilidad por el hecho de desempeñarse como inspector laboral; señalamiento que en opinión de este Despacho carece de asidero jurídico, pues esa disposición legal únicamente enuncia unas condiciones genéricas y programáticas relativas al personal de inspección, que por sí mismas no confieren ni reconocen derecho subjetivo alguno a favor del recurrente. La

norma antes citada tampoco supone la existencia de una carrera pública especial, regida por los principios del sistema de méritos que establece el artículo 305 de la Constitución Política de la República.

En este contexto, advertimos que la estabilidad laboral, los derechos y prerrogativas derivados de la condición de servidor de Carrera Administrativa y el desempeño como inspector laboral reclamados por Virgilio Emilio Simons Delegado, no le pueden ser reconocidos por las razones expuestas en líneas previas, por lo que el cargo que éste desempeñaba era de libre nombramiento y remoción, en consecuencia, el Presidente de la República se encontraba plenamente facultado por el numeral 18 del artículo 629 para remover al hoy recurrente.

De lo expuesto, se concluye que la expedición del acto acusado no ha infringido en forma alguna los artículos 138, 154, 155 y 158 del texto único de la ley 9 de 1994, el artículo 21 (transitorio) de la ley 43 de 2009; el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo ni el artículo 6 de la ley 14 de 1967.

En una situación similar a la que nos ocupa, esa Sala en fallo de 11 de julio de 2003 señaló lo siguiente:

“La Sala procede a resolver en el fondo la controversia bajo examen previas las siguientes consideraciones.

La demanda interpuesta por la señora Teresa de Araúz mediante apoderado judicial pretende fundamentalmente que esta Superioridad declare ilegal el acto administrativo identificado como Resolución No. 50, de 12 de enero de 2000, que anula su certificado que la acreditaba como funcionaria pública de carrera administrativa, toda vez que en esa actuación se han violado un conjunto de disposiciones de jerarquía legal y reglamentaria ya identificadas.

En el análisis efectuado de las constancias procesales esencialmente las pruebas de autos, los argumentos de las partes y la confrontación con las normas aplicables a la causa, determina que no le asiste la razón a la parte actora.

...
La exclusión del régimen de carrera administrativa de la señora Teresa de Araúz, luego de la anulación de ese estado, comporta que esa persona no puede adquirir o seguir gozando de los derechos propios consagrados en las regulaciones legales y reglamentarias a favor de funcionarios adscritos a la carrera administrativa...

...
En opinión de la Sala, el argumento del recurrente carece de asidero jurídico, toda vez que la actuación del ente demandando se basó en la Resolución de Gabinete No. 122 de 1999 (hoy derogada), que ordenó entre otras cosas hacer los ajustes correspondientes al sistema de carrera administrativa, entre éstos, la revisión de las acreditaciones que se hicieron a la carrera administrativa en las dependencias oficiales por el gobierno anterior al que decurre...".(El subrayado es de la Procuraduría de la Administración).

2. Por otra parte, el apoderado judicial del accionante manifiesta que el acto objeto de reparo infringe el artículo 62 de la ley 38 de 2000, modificado por el artículo 3 de la ley 62 de 2009, que establece los supuestos en los cuales las entidades públicas pueden revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que se reconozcan o declaren derechos a favor de terceros.

Al respecto, la parte actora manifiesta que el acto impugnado fue dictado sin tomar en consideración lo indicado en la norma que se invoca como infringida, en el sentido que, para poder dejar sin efecto la resolución que acredita a un servidor público adscrito al régimen de estabilidad establecido en la ley 9 de 1994, la administración debía emitir un nuevo acto revocando dicha actuación. (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial).

Este Despacho se opone a los argumentos del actor, debido a que en la situación bajo estudio, no era necesaria la emisión de un documento de la naturaleza indicada, pues, tal como hemos señalado en líneas previas, en virtud del mandato legal contenido en el artículo 21 de la ley 43 de 2009, quedaron sin efecto todos aquellos actos de incorporación de servidores públicos a dicho régimen realizados a partir de la aplicación de la ley 24 de 2007; situación en la

que se ubica el accionante, de tal suerte que el cargo de ilegalidad que hace respecto al artículo 62 de la ley 38 de 2000 deba ser igualmente descartado. (Ver gaceta oficial 26336 de 31 de julio de 2009).

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** el decreto de personal 277 de 8 de octubre de 2010, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, ni sus actos confirmatorios y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

IV. Pruebas:

1. Esta Procuraduría objeta, por ineficaces, las pruebas documentales visibles en las fojas 13 a 19 del expediente judicial por tratarse de las copias simples que no cumple con el requisito de autenticidad exigido por el artículo 833 del Código Judicial, el cual señala que este tipo de pruebas deben ser aportadas al proceso en originales o en copias debidamente autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia de su original, a menos que sean compulsadas del original o en copia auténtica obtenida en inspección judicial, y salvo que la ley disponga otra cosa.

2. Por resultar igualmente ineficaces, se objetan las pruebas documentales visibles en las fojas 20 a 26 del expediente judicial por tratarse de copias simples de documentos privados que no cumplen con ninguno de los requisitos de autenticidad establecidos en los artículos 856 y siguientes del Código Judicial

3. Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporado al presente proceso judicial, aducimos como prueba documental la copia autenticada del expediente administrativo relativo a la remoción de Virgilio Emilio Simons Delegado, cuyo original reposa en los archivos del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

V. Derecho: Se niega el invocado en la demanda.

Del Señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Alina Vergara de Chérigo
Secretario General, Encargada

Expediente 46-11