

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

Vista Número 327

Panamá, 8 de ABRIL de 2011

El licenciado José Luis Rubino Bethancourt, en representación de **Antonio Armas Rojas**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución administrativa 518-2009 de 14 de octubre de 2009, emitida por el **administrador de la Autoridad Marítima de Panamá**, los actos confirmatorios y que se hagan otras declaraciones.

Señor 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 que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

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

Segundo: No es cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

Tercero: No es cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fs. 57-68 del expediente judicial).

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

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del actor manifiesta que al expedirse el acto administrativo que demanda se han infringido las disposiciones legales y reglamentarias que a continuación pasamos a enumerar:

A. El artículo 132 de la resolución J.D.-027-2007 de 8 de noviembre de 2007, que aprobó el reglamento interno del recurso humano de la Autoridad Marítima de Panamá, el cual define la destitución como el cese de definitivo y permanente de un servidor público, por las causales establecidas en la Ley y por la violación de los deberes y prohibiciones consignados en la tabla que describe las conductas constitutivas de faltas administrativas. (Cfr. f. 7 del expediente judicial).

B. El artículo 159 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, que ordenó la ley 9 de 20 de junio de 1994 que dispone, entre otras cosas, que el incumplimiento del procedimiento de destitución originará la nulidad de lo actuado. (Cfr. f. 8 del expediente judicial).

C. El artículo 3 del Código Civil que establece que las leyes no tendrán efecto retroactivo en perjuicio de derechos adquiridos. (Cfr. fs. 8 y 9 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.

Para los efectos de este análisis, resulta pertinente señalar que la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a obtener la declaratoria de nulidad, por ilegal, de la resolución administrativa 518-2009 de 14 de octubre de 2009, emitida por el administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, por medio de la cual se resolvió destituir a Antonio Armas Rojas del cargo de evaluador de proyectos que ocupaba en el Área de Planificación y Desarrollo de la Oficina de Planificación de la Administración General, y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la entidad demandada se le restituya a sus labores, con el consecuente pago de los salarios que ha dejado de percibir desde su destitución, hasta la fecha en que se haga efectivo el reintegro. (Cfr. fs. 4, 5 y 46 del expediente judicial).

En ese sentido, observamos que a través de su apoderado legal el hoy demandante hizo uso de su derecho de defensa al presentar y sustentar, en tiempo oportuno, un recurso de reconsideración en contra de la resolución administrativa 518-2009 de 2009, el cual fue resuelto mediante la resolución ADM-RH-077-2009 de 31 de diciembre de 2009, por cuyo conducto el administrador de la Autoridad le señaló al recurrente, entre otros aspectos, que su destitución estuvo fundamentada en la facultad discrecional que le otorga la Ley. (Cfr. fs. 47-56 del expediente judicial).

Posteriormente el accionante sustentó, ante la junta directa de la entidad demandada, recurso de apelación en contra de la resolución ADM-RH-077-2009 de 2009, el cual fue decidido a través de la resolución J.D.-053-2010 de 1 de julio de 2010, en la que dicho organismo le indicó que, debido a que su ingreso a la Administración Pública no se hizo sobre la base del sistema de méritos, su nombramiento se considera como de libre nombramiento y remoción. Esta decisión le fue notificada al interesado el 16 de septiembre de 2010. (Cfr. fs. 57-68 del expediente judicial).

En atención a ese hecho, el 16 de noviembre de 2010, Antonio Armas Rojas, actuando por medio de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia la demanda que dio origen al proceso que nos ocupa. (Cfr. fs. 3-11 del expediente judicial).

Vistos estos antecedentes, debemos manifestar que en el año 2007, el Órgano Legislativo introdujo, a través de la ley 24 de 2 de julio, una serie de modificaciones a la ley 9 de 20 de junio de 1994, que desarrolla la Carrera Administrativa en nuestro país, siendo la más sustancial, aquélla relacionada a la incorporación de los servidores públicos que encontrándose en funciones en la Administración Pública y que, al momento de ser evaluados cumplieran con los requisitos mínimos de educación o experiencia exigidos en el Manual Institucional

de Clases Ocupacionales vigente, quienes podían ingresar a dicho régimen especial, sin necesidad de cumplir, previamente, con el trámite de concurso o selección. (Cfr. Artículo 3 de la ley 24 de 2007, publicada en la gaceta oficial 25,826 de 3 de julio de 2007).

En razón de lo anterior, quien demanda fue notificado de la resolución 234 de 23 de julio de 2008, mediante la cual se le acreditó como servidor público de carrera administrativa, por haber cumplido con los criterios mínimos del cargo de evaluador de proyectos supervisor. (Cfr. f. 36 del expediente judicial).

Posteriormente, la Asamblea Nacional expidió la ley 43 de 30 de julio de 2009, la cual incluyó entre otros aspectos, la derogación del artículo 67 del Texto Único de la ley 9 de 1994, que regulaba el procedimiento excepcional de incorporación de los servidores públicos en funciones al sistema de Carrera Administrativa.

De ello se infiere que Armas Rojas quedó excluido de dicho régimen, en consecuencia, pasó a ser un funcionario de libre nombramiento y remoción, sujeto a la discrecionalidad de la autoridad nominadora, de ahí que su consecuente desvinculación de la función pública podría darse con fundamento en las facultades legales conferidas al administrador de la Autoridad Marítima de Panamá.

En consecuencia, los cargos de ilegalidad formulados por la parte actora en relación con el artículo 132 de la resolución J.D.-027-2007 de 8 de noviembre de 2007; y el artículo 159 del texto único de la ley 9 de 1994, no son compartidos por este Despacho, ya que en la situación en la que se encontraba el recurrente no era necesario invocar causal alguna ni agotar el procedimiento interno de la entidad para proceder a destituirlo, bastaba notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, a fin que pudiera impugnar el acto a través de los recursos de reconsideración y de apelación,

como en efecto ocurrió en la vía gubernativa, de allí que dichos cargos de infracción deben desestimarse.

En torno a la potestad discrecional de la autoridad nominadora para remover de su cargo a los servidores públicos que no estén protegidos por un régimen de estabilidad, ese Tribunal en la sentencia de 13 de julio de 2009, expresó lo siguiente:

“... ”

Todo lo anterior, revela que el ingeniero Otero ocupaba una posición administrativa que no forma parte de la Carrera Administrativa, y, por tanto, fungía como un funcionario de libre nombramiento y remoción a criterio discrecional de la autoridad nominadora.

La jurisprudencia de la Sala ha sido reiterativa en exigir que quien reclame la restitución en su cargo, debe demostrar la estabilidad en el mismo. Este criterio ha sido expresado en los siguientes fallos:

1. Sentencia de 6 de noviembre de 2007.

‘...es de advertir que la resolución administrativa que destituye al señor BARRERA ha dejado claramente establecido, que el fundamento de dicha medida se ubica en la potestad de la autoridad nominadora para remover al personal subalterno que no goce de estabilidad, cual era el caso del prenombrado señor BARRERA FLORES, quien ocupaba un cargo de libre nombramiento y remoción, y para el cual no cumplía siquiera los requisitos de ley.

En ese contexto, la Sala Tercera ha reconocido en numerosas oportunidades la potestad discrecional de la autoridad nominadora para remover de su cargo a los servidores públicos, indicando que ello es posible sin que medie ninguna causa disciplinaria, siempre que se trate de funcionarios no protegido por un régimen de estabilidad.

Según consta en la documentación aportada al proceso, y particularmente en la certificación expedida por la Dirección de Recursos Humanos de la Procuraduría General de la Nacional, el señor VITELIO

BARRERA ingresó al Ministerio Público en el año 1985, ocupando diversos cargos en condición de permanencia o interinidad. A ninguno de ellos ingresó por vía de concurso de mérito, sino por la libre designación de las autoridades nominadoras.'

...
Cuando un funcionario no está amparado por una Ley que le otorgue estabilidad o bien no sea parte de un régimen de carrera pública al que haya ingresado cumpliendo los requisitos legales y reglamentarios fundamentales, basados en la competencia, lealtad y moralidad, dicho funcionario está sujeto a la remoción discrecional del jefe del despacho, por lo que es innecesario que su remoción sea motivada.
..."

Por otra parte, el apoderado judicial del actor hace alusión a la infracción del artículo 3 del Código Civil, por cuanto considera que la entidad demandada fundamentó su decisión de mantener la destitución de su representado en una norma posterior, la cual aplicó de manera retroactiva, desconociendo así su condición de servidor público de carrera administrativa. (Cfr. f. 9 del expediente judicial).

En relación con lo anterior, debemos destacar que el propio artículo 32 de la ley 43 de 30 de julio de 2009 dispone que nos encontramos ante una legislación de orden público, cuya aplicación se retrotrae hasta el 2 de julio de 2007, lo que encuentra su sustento en el artículo 46 de la Constitución Política de la República, que establece 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 es evidente que los actos administrativos mediante los cuales se incorporaron a dicho régimen un número plural de servidores públicos bajo el amparo de la ley 24 de 2007, quedan sin efecto a partir de la entrada en vigencia del artículo 21 de la mencionada ley 43 de 2009. Las normas antes indicadas disponen lo 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”.

Al referirse al tema de la irretroactividad de las leyes, ese Tribunal en sentencia de 14 de julio de 2000, señaló lo siguiente:

"Esta interpretación de la Sala es conforme con el artículo 43 de la Constitución Política, que consagra el conocido 'principio de irretroactividad de las leyes'. De acuerdo con este principio constitucional, las leyes, por regla general, surten efectos hacia el futuro, es decir, que se dictan para regular o normar situaciones jurídicas acaecidas después de su entrada en vigencia. Empero, excepcionalmente, pueden regular y afectar situaciones ocurridas antes de su promulgación, esto es, pueden tener efectos retroactivos, para lo cual deben cumplirse los presupuestos consignados en dicho precepto, es decir, debe tratarse de leyes o normas de orden público o de interés social y su carácter retroactivo debe estar expresamente previsto."

En consecuencia, no se ha producido la alegada infracción del artículo 3 del Código Civil.

Por lo anterior, esta Procuraduría estima que el administrador de la Autoridad Marítima de Panamá actuó con estricto apego a la Ley al momento de emitir el acto administrativo acusado de ilegal y, en consecuencia, solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la resolución administrativa 518-2009 de 14 de octubre de 2009 y, en consecuencia, se sirva denegar las demás pretensiones del demandante.

IV. Pruebas.

Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporado al presente proceso, se aduce como prueba documental de la Procuraduría de la Administración, la copia debidamente autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso y que reposa en los archivos de la institución demandada.

Por otra parte, este Despacho objeta la admisión de la documentación descrita en los numerales 1, 3, 4 y 5 de la demanda, puesto que las mismas constituyen copias simples de documentos que no han sido autenticadas por la autoridad encargada de la custodia del original, lo que resulta contrario al texto del artículo 833 del Código Judicial.

V. Derecho.

No se acepta el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada

Expediente 1113-10