



**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 3 de octubre de 2005

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

El licenciado Leovigildo Castillo Jr., en representación de **John Graciliano Rodríguez**, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal Núm.8 de 2 de marzo de 2005, emitido por el **Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral** y para que se hagan otras declaraciones.

**Contestación de
la Demanda**

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted con la finalidad de contestar la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción descrita en el margen superior, conforme al numeral 2, Artículo 5, de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente forma:

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

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

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

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta.

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

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

II. Disposiciones legales que se estiman infringidas y los conceptos de violación:

El demandante estima infringido el Artículo 153 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, en concepto de violación directa por falta de aplicación, toda vez que contra su representado jamás se formularon cargos concretos, así como tampoco se realizó una investigación sumaria a fin de poder determinar las causas de su destitución. Agrega que la norma se refiere a servidores públicos en general; por tanto, no es necesario estar amparado por la Ley de Carrera Administrativa para acceder a este derecho.

El abogado actor señala como violado el Artículo 154 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, pues considera que los cargos en contra de su representado son el producto de la muy sugestiva apreciación y tergiversación de los hechos, ya que no existe constancia de descargos objetivos ni investigación previa.

Estima infringido el Artículo 124 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 en concepto de violación directa por omisión, ya que la resolución impugnada no establece causal alguna de destitución.

También considera violado el Artículo 49 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, asegurando que el nombramiento de su representado fue en propiedad.

Por último, la parte actora expresa que el Artículo 6 del Convenio 81 de 19 de junio de 1947 de la Organización Internacional del Trabajo ha sido vulnerado.

III. Descargos legales, por la Procuraduría de la Administración.

La parte actora ha pedido a su digno Tribunal que declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal Número 8 de 2 de marzo de 2005, emitido por el Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral, mediante el cual se declaró insubsistente el nombramiento del señor JOHN GRACILIANO RODRÍGUEZ.

Los cargos de ilegalidad respecto a la supuesta infracción de los artículos 124, 153 y 154 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, serán analizados en forma conjunta por encontrarse íntimamente relacionados entre sí en el concepto de violación.

El señor John Graciliano Rodríguez fue nombrado para el cargo de Conciliador II en la Dirección Regional de Trabajo de Colón, mediante Decreto de Personal Número 73 de 27 de febrero de 2003. Su nombramiento constituyó una designación personal del Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral, en virtud de su facultad discrecional como autoridad nominadora, (véase fojas 23 y 24 del expediente judicial).

En relación con este aspecto, debemos destacar que no existen constancias que acrediten que el señor John Rodríguez hubiese ingresado al cargo a través de un proceso de selección o concurso de méritos y por tanto, que gozara de estabilidad en su cargo y estuviera amparado por una Ley Especial o Régimen de Carrera Administrativa, en consecuencia su cargo era de libre nombramiento y remoción.

En ese sentido, es importante señalar que el señor John Rodríguez no fue destituido por haber cometido falta grave

que ameritara una sanción disciplinaria en su contra, su nombramiento y no así su cargo, fue declarado insubsistente por dos motivos: el primero de ellos, obedece a la condición de servidor público en funciones que ostentaba al momento de su destitución y el segundo, responde a la facultad discrecional de la Administración para adoptar este tipo de medidas, por razón de la reorganización administrativa de la entidad.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia mediante fallo de 16 de agosto de 2002 ha señalado:

“La condición de ocupar un destino oficial de libre nombramiento y remoción y ostentar la calidad de servidor público en funciones, como el señor Edgardo Reyes, significa que éste carecía de estabilidad laboral, por lo que la disposición de su cargo constituía una facultad inherente de la autoridad nominadora.

En otras palabras, como lo ha expresado constantemente la jurisprudencia de esta Sala, en el caso de servidores que revisten esta categoría en la función pública si los mismos no están amparados por una ley especial que les garantice estabilidad o hayan adquirido el estatus de servidor público de carrera, en este caso de carrera administrativa, que les depare los derechos y obligaciones que implica dicho estatus, el sistema que impera respecto de tales servidores oficiales es el de libre nombramiento y remoción como atribución de la autoridad nominadora.

Ante tal supuesto es de lugar reiterar que no es necesario que se prosiga un sumario disciplinario para aplicar una sanción al funcionario, sino que la disposición del cargo depende de criterios de conveniencia y oportunidad, y no es indispensable proveer el acto que aplica la medida

sancionatoria de parte motiva exhaustiva tal cual sugiere la actora en este proceso.”

Como podemos apreciar, la Administración podía declarar la insubsistencia del nombramiento del señor John Rodríguez, sin seguirle un procedimiento disciplinario o sumario y además, sin tener que invocar causal justificativa de despido, ya que el mismo no fue destituido por razones disciplinarias.

El demandante afirma que el acto impugnado vulnera de manera directa los artículos 124, 153 y 154 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, que sólo le son aplicables a funcionarios que adquirieran la condición de servidores públicos de Carrera Administrativa y como se ha podido evidenciar, el señor John Rodríguez no goza del amparo que dicha Ley brinda.

Sobre los conceptos de destitución e insubsistencia consideramos oportuno citar el criterio frecuentemente reiterado de la Corte Suprema de Justicia:

“La Sala estima oportuno reiterar que la destitución y la insubsistencia no son conceptos idénticos, pues, entre ellos se dan una serie de rasgos distintivos que permiten identificar la naturaleza jurídica de cada uno de estos conceptos.

Pese a que comúnmente ambas expresiones son utilizadas como sinónimos, existen claras diferencias entre ambos conceptos, las cuales ya han sido destacadas por la jurisprudencia sentada por la Sala. Así en el fallo de 26 de agosto de 1996, la Corte, citando al Administrativista Younes Moreno, destacó lo siguiente:

Es precisamente la connotación disciplinaria de la destitución, su carácter de verdadera pena

administrativa de máxima sanción aplicable a los empleados, lo que permite distinguirla de la insubsistencia, que como se vio, no tiene características sancionadoras ni disciplinarias. La insubsistencia es, por el contrario, una medida que se ejerce sobre los funcionarios de libre nombramiento y remoción, como desarrollo de una atribución discrecional, o como resultado de deficientes calificaciones de servicio, negativas evaluaciones del desempeño, tratándose de empleados vinculados a la carrera administrativa. Es decir, la insubsistencia para empleados que no están amparados por un fuero tiene como base su propia condición de empleados de libre nombramiento y remoción...

La destitución, por el contrario, apareja una censura a la ética o a la probidad de la conducta del empleado destituido." (Sentencia de 10 de mayo de 2000, Sala Tercera)

Sobre la supuesta infracción al Artículo 49 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 y al Artículo 6 del Convenio 81 de 19 de junio de 1947 de la Organización Internacional del Trabajo, este Despacho considera que no son aplicables al caso bajo estudio, por lo que se abstiene de su análisis.

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar QUE NO ES ILEGAL, el Decreto de Personal Número 8 de 2 de marzo de 2005, dictado por el Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral, mediante el cual se declaró insubsistente el nombramiento del señor JOHN GRACILIANO RODRÍGUEZ y en consecuencia, se denieguen todas las pretensiones del demandante.

IV. Pruebas.

Aceptamos las originales y documentales debidamente

autenticadas y aducimos el expediente administrativo de la actuación demandada.

V. Derecho.

No se acepta el invocado por el demandante.

Del Señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

OC/1061/mcs

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, a.i.