

Vista N°470

11 de septiembre de 2000

Proceso Contencioso

Administrativo de

Plena Jurisdicción.

Contestación de

la Demanda.

Propuesto por el Licdo. Rafael Solano, en representación de José Inés Menchaca Miller, para que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto N°02-75 de 28 de abril de 2000, emitido por el Director General del Instituto de Mercadeo Agropecuario, y para que se hagan otras declaraciones.

Señora Magistrada Presidenta de la Sala Tercera, Contencioso Administrativa, de la Corte Suprema de Justicia.

Con el respeto que nos distingue, concurrimos respetuosos ante el Despacho que Usted preside, con la finalidad de darle formal contestación a la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción que se deja enunciada en el margen superior de la presente Vista Fiscal.

Nuestra intervención está fundamentada en el numeral 2, del artículo 5 de la Ley número 38 de 31 de julio de 2000, publicada en la Gaceta Oficial número 24,109 de 2 de agosto de 2000.

I. El petitum:

El demandante solicita a vuestra Honorable Sala que se formulen las siguientes declaraciones:

1. Que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto Número 01-75 de 28 de abril de 2000 emitido por la Dirección General del Instituto de Mercadeo Agropecuario, por medio del cual se resolvió su destitución.
2. Que como consecuencia de lo anterior, se le ordene al Director del Instituto de Mercadeo Agropecuario su reintegro a las labores que realizaba en la Dirección Regional del IMA, en la Provincia de Colón.

3. Pide, además, que se le paguen los salarios caídos, desde el momento de su despido, hasta la fecha en que se le de cumplimiento a la orden de reintegro.

4. Que se le ordene al Director General del Instituto de Mercadeo Agropecuario se abstenga de efectuar actos de hostigamiento y persecución en su contra, como consecuencia de la presentación de la demanda.

Este Despacho al realizar un análisis del contenido del libelo de la demanda observa que las pretensiones del demandante allí consignadas carecen de todo sustento legal, tal como lo expondremos a continuación.

Por consiguiente, procede solicitarle a los Señores Magistrados (como en efecto lo hacemos), se sirvan desestimar las peticiones arriba descritas.

II. Los hechos u omisiones en los que se fundamenta la acción, los contestamos en los siguientes términos:

Primero: Este hecho lo aceptamos, porque ello consta en la foja 1 de la demanda.

Segundo: Éste no es un hecho, sino apreciaciones subjetivas del demandante, que además no son ciertas; por tanto, lo negamos.

Tercero: Este hecho lo aceptamos, porque ello se constata en la foja 1 del expediente que contiene la demanda.

Cuarto: Aceptamos únicamente que la Resolución número 01-75 de 28 de abril de 2000, entre las normas que le sirven de sustento legal, señala el artículo 233 del Reglamento Orgánico del Régimen Interno de la Asamblea Legislativa.

Quinto: Éste no es un hecho, sino aseveraciones del demandante, que negamos.

Sexto: Aceptamos que la Resolución Número 01-75 de 28 de abril de 2000 se fundamenta, entre otros, en los artículos 88 y 99 del Reglamento Interno del Instituto de Mercadeo Agropecuario; el resto, lo negamos.

Séptimo: Éste no es un hecho, sino argumentaciones del recurrente, que negamos.

Octavo: Éste no es un hecho, sino un extenso discurso que emite el demandante; por tanto, lo negamos.

Noveno: Éste lo contestamos igual al anterior.

Décimo: Éste no es un hecho, sino conclusiones erradas a las que arriba el demandante; por tanto, lo negamos.

Undécimo: Éste no es un hecho, sino argumentaciones del demandante, que negamos.

Duodécimo: Este no es un hecho, sino aseveraciones falsas del demandante, que negamos.

III. Las normas que se aducen como infringidas y su concepto, son las que a seguidas se analizan:

a. El artículo 9 de la Ley número 70 de 15 de diciembre de 1975, por la cual se crea el Instituto de Mercadeo Agropecuario, que a la letra dice:

¿Artículo 9: El Director General tendrá las siguientes atribuciones:

- a. Desarrollar los programas adoptados por el Comité Ejecutivo, formular los planes de trabajo y vigilar su cumplimiento.
- b. Proponer al Comité Ejecutivo las normas generales de la política operativa del Instituto, los reglamentos internos de organización y funcionamiento, los proyectos de presupuesto anual, los presupuestos extraordinarios y los planes de trabajo.
- c. Suministrar al Comité Ejecutivo regularmente informaciones completas y detalladas de las actividades que se realicen, conjuntamente con los balances y estados financieros que recojan el estado y evolución de las finanzas;
- d. Velar por el cumplimiento de las normas contenidas en esta Ley y los reglamentos complementarios;
- e. Aplicar sanciones disciplinarias o multas de acuerdo con el reglamento que apruebe el Comité Ejecutivo;
- f. Asistir a las sesiones del Comité Ejecutivo con derecho a voz;
- g. Autorizar los gastos o contratos hasta la suma de cincuenta mil balboas (B/.50,000).
- h. Nombrar, promover, sancionar y destituir el personal del Instituto según la reglamentación que apruebe el Ministerio de Desarrollo Agropecuario; y,
- i. Ejercer las demás funciones y facultades que le corresponden de conformidad con la Ley y los reglamentos.¿

Como concepto de la supuesta violación, el demandante manifiesta que la disposición citada establece las funciones que puede ejercer el Director General del Instituto de Mercadeo Agropecuario y, entre ellas, puede aplicar las sanciones disciplinarias a los servidores públicos de esa entidad, pero siempre que dichas sanciones, sean concordantes con el Reglamento Interno de dicha institución, previa aprobación del Órgano Ejecutivo.

A juicio del recurrente, el Director General del Instituto de Mercadeo Agropecuario vulneró el artículo 9 de la Ley N°70 cuando procedió a su destitución utilizando como fundamento legal el Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa.

b. En segundo lugar, se dice transgredido el artículo 233 del Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa, que dispone:

¿Artículo 233: Las Legisladoras o Legisladores Suplentes que sean servidoras o servidores públicos, no podrán ser objeto de despido o traslado o de otra acción de personal que les perjudique durante el período para el cual fueron electos.¿

Al externar su inconformidad, el demandante planteó que el Director del Instituto de Mercadeo Agropecuario, al despedirlo del cargo que venía ejerciendo en el IMA, infringió el artículo invocado, de manera literal.

Explica el recurrente que: ¿La doctrina, nos enseña que la violación literal a la ley se produce en términos generales cuando se violan leyes formales; no obstante, se incurre igualmente en violación literal cuando el administrador viola alguna disposición reglamentaria que posea como es el caso del Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa, valor legal.¿ (Cr. Foja 26)

A juicio del demandante, el Resuelto 01-75 de 28 de abril de 2000 viola el Reglamento Interno del Instituto de Mercadeo Agropecuario, el cual establece en su artículo 103 el procedimiento a utilizar para la aplicación de sanciones a los funcionarios de esa institución.

Considera que el mismo contiene de manera obligante la observancia de trámites previos a la aplicación de la sanción.

Explica que el Director General del Instituto de Mercadeo Agropecuario debió iniciar una investigación previa a la decisión de destituirlo del cargo.

Defensa de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho se opone a los planteamientos esgrimidos. La destitución del demandante tiene su justificación jurídica en el artículo 2 de la Ley N°9 de 20 de julio de 1994 (por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa), porque el cargo que ejercía el señor José I. Menchaca era un cargo de libre nombramiento y remoción; ya que el mismo se desempeñaba como Director Regional del Instituto de Mercadeo Agropecuario y, como tal, estaba sujeto a la potestad de la autoridad nominadora.

Para una mejor perspectiva, nos remitimos al texto del artículo 2 de la Ley número 9 de 1994, que en lo pertinente dispone:

¿Artículo 2: Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos a la luz del presente glosario:

...

Servidores públicos de libre nombramiento y remoción: Aquellos que trabajan como personal de secretaría, asesoría, asistencia, o de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no forman parte de ninguna carrera y que, por la naturaleza de su función, están sujetos a que su nombramiento esté fundado en la confianza de sus superiores y a que la pérdida de dicha confianza acarree la remoción del puesto que ocupan. (Subraya la Procuraduría de la Administración)

Aunado a lo anterior, en el expediente judicial no se evidencia que el demandante haya accedido a dicho cargo mediante concurso, lo que corrobora la ausencia de estabilidad.

Sobre ese t3pico, recientemente la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia mediante Sentencia fechada 6 de mayo de 2000, dijo:

¿Ante todo, la Sala advierte que no se demostr3 en el expediente que el se3or Guillermo Cantillo hubiese participado en concurso de m3rito alguna (sic) para optar por el cargo de Sub-Director General de Trabajo en la Direcci3n General de La Chorrera, por lo que su posici3n era de libre nombramiento y remoci3n de la autoridad nominadora...¿ (Las negrillas son de esta Procuradur3a)

Lo propio dijo la Sala Tercera, Contencioso Administrativa, de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia fechada 8 de mayo de 1998, que en lo medular dice:

¿...el acto que decida la remoci3n de quienes ocupen un cargo no amparado por ley especial o carrera administrativa que regule el ingreso por concurso de posici3n o sistema de m3ritos, o que consagre la estabilidad relativa es simplemente de libre nombramiento y remoci3n, producto del ejercicio de la facultad discrecional de la entidad nominadora.¿

Por otro lado, al se3or Menchaca se le destituy3 por incumplimiento de sus deberes consignados en los art3culos 88 y 99 del Reglamento Interno del Instituto de Mercadeo Agropecuario. As3 se explica diáfananamente en el Informe de Conducta remitido a la Magistrada Sustanciadora:

¿El se3or Menchaca como funcionario de la Instituci3n no acat3 el cumplimiento de las funciones que le fueron encomendadas de parte del Director General, ni asisti3 al 3rea de Portobelo en Col3n donde deb3a programar ferias libres semanales y suministrar el informe correspondiente a estas actividades. Por lo tanto, y de conformidad con el Reglamento Interno del Instituto, era igualmente aplicable la sanci3n de destituci3n a dicho funcionario habida cuenta de su reincidencia en el incumplimiento de sus deberes.¿ (Ver fojas 45 y 46 del expediente judicial)

Al se3or Jos3 I. Menchaca tambi3n se le atribuye el hecho que, en su calidad de Legislador Suplente, no solicitaba Licencia sin Sueldo cuando le correspond3a ejercer las funciones como Legislador Principal. Ello trajo como consecuencia que el demandante recibiera doble remuneraci3n de fondos estatales.

¿El se3or Menchaca, en su calidad de Legislador Suplente, no se ajust3 a la obligaci3n de solicitar licencia sin sueldo en los casos en que tuvo participaci3n directa en la Asamblea Legislativa y que de acuerdo a las ausencias registradas oficialmente en la Instituci3n, para estos fines, corresponden a m3s de 25 d3as que le fueron pagados a este funcionario en contravenci3n de los Art3culos 150 y 298 de la Constituci3n Pol3tica y su concordancia con el Art3culo 230 de la referencia.¿ (Foja 46 del expediente) (Las negrillas son de la Procuradur3a de la Administraci3n)

El art3culo 9 de la Ley n3mero 70 de 15 de diciembre de 1975 (Org3nica del Instituto de Mercadeo Agropecuario) que enumera las atribuciones del Director General, en lugar de ser infringida por la instituci3n demandada, la misma fue acatada a cabalidad por ese funcionario.

De acuerdo con el literal d) del artículo 9, al Director General le corresponde velar por el cumplimiento de las normas contenidas en la Ley Orgánica de esa institución y de los Reglamentos y, precisamente en cumplimiento de ellos, el Director General le correspondió la responsabilidad de destituir al demandante por razón del incumplimiento de sus deberes.

El literal e) de ese artículo 9 es precisamente la norma que faculta al Director General para aplicar las sanciones disciplinarias, ligado a lo dispuesto en el literal h) de la misma norma que le permite, además, destituir al personal de la institución.

A pesar que el cargo que ocupaba el señor Menchaca era de libre nombramiento y remoción, la destitución del recurrente no se ciñó exclusivamente a la potestad de la autoridad nominadora, sino a las causales que la Ley establece a esos efectos, habida cuenta de la conducta irregular observada por el demandante.

Por las anteriores consideraciones, y en atención a nuestras atribuciones constitucionales y legales, reiteramos nuestra solicitud a los Señores Magistrados para que no accedan a lo pedido por el demandante, y en su lugar se declare la legalidad de la Resolución número 01-75 de 28 de abril de 2000, emitida por el Director General del Instituto de Mercadeo Agropecuario.

Antes de finalizar, consideramos prudente llamar la atención de los Señores Magistrados sobre el texto del artículo 233 del Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa, que atañe a la destitución de los Legisladores (as) Suplentes.

IV. Pruebas: Tachamos la prueba identificada como: Copia debidamente autenticada de solicitud de certificación del status del recurso de reconsideración y apelación, porque la misma no consta en el expediente judicial.

Aducimos como prueba de este Despacho el expediente del señor José I. Menchaca que debe reposar en los archivos del Instituto de Mercadeo Agropecuario.

V. Derecho: Negamos el invocado por el demandante.

De la Señora Magistrada Presidenta,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher

Procuradora de la Administración

AMdeF/5/mcs.

Licdo. Víctor L. Benavides P.

Secretario General