

Vista 790  
Panamá, 27 de octubre de 2006.

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción**

**Contestación  
de la Demanda**

La licenciada **Elvia Elizabeth Fuentes Castillo**, en su propio nombre y representación, para que se declare nulo, por ilegal, el decreto ejecutivo 43 de 30 de marzo de 2005, emitido por conducto del **Ministerio de Salud**, la negativa tácita por silencio administrativo y para que se hagan otras declaraciones.

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

Acudo a su Despacho de conformidad con 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:** No es un hecho; por tanto, se niega.
- 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.
- Séptimo:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Octavo:** No es un hecho; por tanto, se niega

**II. Disposiciones jurídicas que se aducen violadas y los conceptos de las supuestas violaciones.**

La parte actora aduce la infracción de las siguientes disposiciones jurídicas:

**a.** El artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, relativo a las normas y principios del procedimiento administrativo general. Se alega su violación directa, por omisión, de conformidad con el concepto confrontable en foja 39 del expediente.

**b.** El artículo 74 de la Constitución Política de la República, el cual establece que ningún trabajador podrá ser despedido sin justa causa y sin las formalidades que establezca la Ley, la cual señalará las causas para el despido, sus excepciones especiales y la indemnización correspondiente. Se aduce su violación directa, por omisión, debido a las consideraciones expuestas en foja 40.

**c.** El artículo 32 de la Constitución Política de la República que dispone que nadie será juzgado sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales, y no más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva o disciplinaria. Se aduce la violación de dicha norma constitucional de manera directa, por omisión, según el concepto visible a foja 40 del expediente.

**d.** El artículo 155 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 que dispone que el documento que señale o certifique la acción de destitución, debe incluir la causal de hecho y de derecho por la cual se ha procedido a la destitución, al

igual que los recursos legales que le asisten al servidor público destituido. Se aduce su violación directa, por omisión, según el concepto expuesto en foja 41 del expediente.

**III. Descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la entidad demandada.**

Luego de analizar las constancias procesales, advertimos que el decreto ejecutivo 43 de 30 de marzo de 2005, mediante el cual se destituyó a Elvia Fuentes y a otros funcionarios del Ministerio de Salud, no es ilegal por las consideraciones que se expresan a continuación.

Conforme ha sido comprobado en autos, la demandante fue nombrada en el Ministerio de Salud mediante el decreto ejecutivo 121 de 2 de junio de 2000, en el cargo de Asesor II (Cfr. fs. 5-7), y no existen pruebas idóneas que acrediten que su ingreso a dicha institución ministerial, se realizara a través del proceso de selección o concurso de méritos, de manera que la misma, hasta el momento de su destitución, ejercía un cargo de libre nombramiento y remoción, por lo que no pueden considerarse a su favor las prerrogativas de un servidor público de carrera administrativa.

Según el artículo 2 de la Ley 9 de 1994, los servidores públicos de libre nombramiento y remoción son 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.

De acuerdo con lo que dispone la norma, la pérdida de dicha confianza acarrea la remoción de tales servidores públicos del puesto que ocupan, de tal suerte que para efectos de su destitución no es necesario acreditar que el funcionario haya incurrido en una falta administrativa establecida como tal; instaurar proceso disciplinario alguno o exponer los motivos de su remoción del cargo, ya que ésta es una facultad discrecional de la autoridad nominadora.

En este sentido, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo ha señalado lo siguiente:

"Frente a lo expuesto, en el caso que nos ocupa no se ha aducido, ni comprobado, que el señor Zúñiga hubiese ingresado a la entidad pública demandada, por vía de un concurso de méritos. Por el contrario, en el expediente personal del demandante se infiere, que ingresó a la ANAM por vía del nombramiento discrecional de la autoridad nominadora. En este sentido, se desprende sin mayor disquisición, que el recurrente no gozaba del régimen especial de estabilidad previsto en la Ley 22 de 1961, ni podía beneficiarse de la permanencia del cargo.

Sobre el particular, resulta importante destacar que la Ley de Carrera Administrativa establece, que uno de los requisitos primordiales que debe cumplir un servidor público para gozar de estabilidad en el cargo que ocupa, es el ingreso a la función pública mediante un sistema de concurso de mérito o selección. Por tanto, mal podríamos entrar ha (sic) analizar los cargos de ilegalidad de los artículos 124, 153 y 154 de dicha excerta legal, toda vez que, el ingeniero Julio Zúñiga no se encuentra amparado por el régimen de carrera, siendo entonces su cargo de libre nombramiento y remoción de la autoridad

nominadora; sin perjuicio, de que tampoco consta que la ANAM hubiese sido incorporada al régimen de la Ley 9 de 1994.”

En cuanto a la aducida infracción de los artículos 32 y 74 de la Constitución Política de la República hecha por la parte actora, cabe indicar que, según lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política de la República, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo está facultada para ejercer el control de legalidad de los actos administrativos, no así, para ejercer el control constitucional, el cual es atribución exclusiva del Pleno de nuestra máxima corporación de justicia, según lo establece el numeral 1 de la misma norma constitucional.

Mediante resoluciones fechadas 10 de diciembre de 1997 y 19 de julio de 1990, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo se ha pronunciado en los siguientes términos en relación con lo antes expresado:

“Se observa que la demanda adolece de un defecto de suma importancia ya que al señalar la norma que se estima infringida y el concepto de la infracción, se indican como violados los artículos 70 y 295 de la Constitución Política. El error radica principalmente en el hecho de que el apoderado judicial del demandante citó como violados dos (2) preceptos constitucionales. La Sala Contencioso-Administrativa está facultada para decidir acerca de la ilegalidad de actos administrativos; por lo cual, lógicamente, la norma violada debe ser una disposición legal y no una disposición constitucional. Así lo indican diversos autos emitidos por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.”

"Por otro lado en cuanto al hecho de señalar como infringido normas constitucionales la Sala Tercera ha manifestado reiteradamente que sólo nos compete revisar la legalidad de las normas que se estiman infringidas y no determinar si dicha norma se ajusta a la Constitución, ya que esto es competencia del Pleno de la Corte Suprema (Ver autos de 25 de julio de 1995, 29 de agosto de 1995, 25 de noviembre de 1997)".

Por lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL el decreto 43 de 30 de marzo de 2005, emitido por el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Salud, y, por tanto, se desestime la pretensión de la demandante.

**Pruebas:** Se aceptan las documentales aportadas en originales o en copias debidamente autenticadas, conforme a lo establecido en el artículo 833 del Código Judicial.

Se aduce el expediente administrativo que reposa en el Ministerio de Salud.

**Derecho:** Se niega el invocado por la demandante.

**Del Señor Magistrado Presidente,**

Oscar Ceville  
**Procurador de la Administración**

Nelson Rojas Avila  
**Secretario General**

OC/1084/iv.