

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 855

Panamá, 11 de agosto de 2010

**Proceso contencioso  
administrativo de  
plena jurisdicción**

**Contestación  
de la demanda.**

El licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila, en representación de **Damaris Itzel Caballero de Almengor**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto ejecutivo 156 de 7 de octubre de 2009, emitido por el **Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas**, el 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 el propósito 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 consta; 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 consta; por tanto, se niega.

**Sexto:** Es cierto; por tanto, se acepta.

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

**II. Normas que se aducen infringidas y conceptos de las supuestas violaciones.**

La parte actora considera infringidas las siguientes disposiciones legales:

**A-** El artículo 8 de la ley 43 de 30 de julio de 2009, que modifica la ley 9 de 1994, por medio de la cual se establece y regula la Carrera Administrativa, de la forma indicada en las fojas 6 a 8 del expediente judicial.

**B-** Los artículos 34, 52 y 155 de la ley 38 de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales, según lo expresado en las fojas 8 a 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 observa 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 ejecutivo 156 de 7 de octubre de 2009, dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas; acto administrativo a través del cual se resolvió remover y desvincular de la Administración Pública a varias personas, entre las que se encuentra Damaris Itzel Caballero de Almengor, quien ocupaba el cargo de abogada III, posición 4689, partida 0.16.0.2.001.01.01.001, dentro del mencionado ministerio. (Cfr. fojas 13 a 15 del expediente judicial).

En virtud de la disconformidad de la afectada con el acto administrativo en referencia, la misma presentó el correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue oportunamente resuelto mediante la resolución 013 de 19 de febrero de 2010, por cuyo conducto el ministro de Economía y Finanzas decidió mantener en todas sus partes el contenido del acto original. (Cfr. fojas 16 y 17 del expediente judicial).

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

Como se ha indicado previamente, la actora argumenta que se ha producido la violación del artículo 8 de la ley 43 de 30 de julio de 2009, que modifica la ley 9 de 1994, y de los artículos 34, 52 y 155 de la ley 38 de 2000, disposiciones jurídicas que, en su orden, establecen: que el servidor público que ingrese a la Administración Pública siguiendo las normas de reclutamiento y selección establecidas en la citada ley 9 y sus reglamentos adquirirá el estatus de servidor público de Carrera Administrativa tan pronto cumpla su periodo de prueba con una evaluación satisfactoria; los principios que deben regir las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas; los casos en que se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados; y, los actos administrativos que requieren de una motivación con sucinta referencia a los

hechos y fundamentos de derecho. Los cargos de infracción relativos a las normas antes indicadas serán analizados en conjunto por estar estrechamente relacionados.

La recurrente sustenta los cargos de infracción formulados argumentando que, al cumplir satisfactoriamente con un periodo de prueba en su trabajo, debió adquirir la condición de servidora pública de carrera administrativa, por lo que al emitirse el acto administrativo acusado, se desconoció tal derecho. También señala, que el referido acto es nulo por incumplir los principios que deben sustentar las actuaciones administrativas, así como por omitir las formalidades establecidas en la Ley, toda vez que un servidor público sólo puede ser destituido cuando haya incurrido en alguna causal para ello y mediante una resolución debidamente motivada, lo que, según señala, no se observó en su caso . (Cfr. fojas 8 a 11 del expediente judicial).

Esta Procuraduría disiente de los cargos de infracción alegados por la demandante, toda vez que las disposiciones legales que considera como violadas no son aplicables a la situación bajo análisis.

El anterior señalamiento lo hacemos sobre la base que, Damaris Itzel Caballero de Almengor no detentaba la condición de servidora pública de carrera administrativa, pues, a pesar que argumenta haber adquirido dicha condición de pleno derecho, luego de superar un periodo de prueba, lo cierto es que el ingreso de la misma a la entidad demandada no se produjo en atención a un concurso de méritos, es decir, cumpliendo las normas de reclutamiento establecidas en la ley

9 de 1994 y en sus reglamentos, por lo cual dicha ex servidora pública nunca fue ingresada a la carrera administrativa y, en consecuencia, no se le otorgó una certificación que la acreditara como perteneciente a esa carrera pública.

La anterior indicación es confirmada por la entidad demandada en el informe de conducta dirigido al Magistrado substanciador, en el cual indicó que, citamos: “La determinación de remover y desvincular del cargo a la referida servidora pública, encuentra sustento legal, en el artículo 2 de la Ley 8 de 20 de junio de 1994, modificado por la Ley 43 de 30 de julio de 2009, la cual dispone que los cargos de asesoría, asistencia, personal de secretaría o de servicios no pertenecientes a ninguna carrera, representan cargos cuya característica esencial es la confianza de la autoridad nominadora. Más aún, la referida servidora no cuenta con la Certificación de Servidor Público de Carrera Administrativa, ni ingresó a la Institución por concurso de méritos, por ende, no goza de los beneficios que tienen los Servidores Públicos, tal como lo señala el artículo 138 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 (Texto único) que infiere la estabilidad laboral.” (Cfr. fojas 23 y 24 del expediente judicial).

Lo anterior nos lleva a concluir, que al no estar acreditada como servidora pública de Carrera Administrativa, la hoy demandante podía ser removida del cargo que ocupaba con fundamento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, como en efecto sucedió; sin que para ello fuera

necesario agotar un procedimiento disciplinario interno, ni ninguna otra formalidad, razón por la cual, el acto acusado se encuentra jurídicamente sustentado en el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo que faculta al Presidente de la República para remover a los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución Política o las leyes dispongan que éstos no son de libre nombramiento y remoción.

De lo expuesto se infiere con facilidad, que el decreto 156 de 7 de octubre de 2009 no ha infringido en forma alguna el artículo 48 de la ley 43 de 2009 ni los artículos 36, 52 y 155 de la ley 38 de 2000, por no resultar estas disposiciones aplicables a la situación de la demandante.

Sobre el tema de la estabilidad en el cargo de servidores públicos cuyo estatus es de libre nombramiento y remoción, ese Tribunal en fallo de 11 de junio de 2009, señaló lo siguiente:

“Sobre el tema de los funcionarios de libre nombramiento y remoción, esta Sala ha sido reiterativa en sus pronunciamientos al señalar que cuando estamos frente a un funcionario de libre nombramiento y remoción, la autoridad nominadora no requiere fundamentar la destitución en una causa justificativa. A continuación extractos de varias sentencias sobre la temática.

‘... conforme a la jurisprudencia constante en esta Sala, al estar ante la facultad discrecional de nombramiento o provisión de un cargo oficial no amparado por una ley de carrera pública o especial que conceda entre otros derechos el de estabilidad, el criterio que rige es el de remoción también discrecional generalmente ejercida por la misma autoridad nominadora. En este sentido, somos de la opinión que siendo un funcionario

de libre nombramiento y remoción no le es aplicable el artículo 88 del Reglamento interno del respectivo Ministerio, toda vez que su aplicación está dirigida a aquellos que forman parte de la Carrera Administrativa.' (Sentencia de 18 de abril de 2006) '... concluye esta Superioridad afirmando que 'cuando un servidor del Estado no es regido por un sistema de carrera administrativa o Ley Especial que le conceda estabilidad, que consagre los requisitos de ingreso (generalmente por concurso) y ascenso dentro del sistema, basado en el mérito y competencia del recurso humano, la disposición de su cargo es de libre nombramiento y remoción, por lo que no está sujeto a un procedimiento administrativo sancionador que le prodigue todos los derechos y garantías propias del debido proceso'. (Resolución de 31 de julio de 2001). Teniendo así, la autoridad nominadora la facultad discrecional de 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 protegidos por un régimen de estabilidad, como sucede en el presente caso, razón por la cual no prosperan los restantes cargos de violación enunciados por el demandante'. (Sentencia de 18 de febrero de 2004). (El subrayado es de la Sala).

...

Las anteriores consideraciones abocan a Sala a desestimar los cargos de violación del artículo 36 de la Ley N° 38 de 2000 y del artículo 90 del Reglamento Interno del Ministerio de Economía y Finanzas.

Con relación a la alegada violación de los artículos 124, 135, numerales 11 y 21, y 142 de la Ley N° 9 de 1994, debemos dejar claro que la autoridad nominadora únicamente estaba obligada a justificar la destitución de la señora Elia Batista Baruco si ésta

hubiese gozado del beneficio de la estabilidad laboral otorgado por el régimen de carrera administrativa, y al no ser ello así, a la misma no le son aplicables las normas contenidas en la citada Ley.

...

En ocasión de que la parte actora no ha probado que se hayan producido las infracciones imputadas al acto demandado, corresponde a la Sala desestimar su ilegalidad.

Por lo antes expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, el Decreto de Personal N° 57 de 27 de abril de 2006 ni su acto confirmatorio, y NIEGA las demás pretensiones.

Sobre la base de los anteriores razonamientos, esta Procuraduría solicita respetuosamente a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL el decreto ejecutivo 156 de 7 de octubre de 2009, ni su acto confirmatorio, ambos emitidos por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas.

**V. Pruebas:** Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporado al presente proceso, se aduce como prueba documental la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso cuyo original reposa en los archivos del Ministerio de Economía y Finanzas.

**VI. Derecho:** Se niega el invocado en la demanda.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

Oscar Ceville  
**Procurador de la Administración**

Nelson Rojas Avila  
**Secretario General**