

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 858

Panamá, 11 de agosto de 2010

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

El licenciado Carlos Ayala Montero, actuando en nombre y representación de **Abdiel Zapateiro**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal 408 de 18 de septiembre de 2009, emitido por el **Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Educación**, 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 es un hecho; por tanto, se niega.

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

Tercero: No consta; por tanto, se niega. (Artículo 833 del Código Judicial).

Cuarto: Fue omitido por el demandante.

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.

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

La parte actora considera infringidas las siguientes disposiciones legales:

A- Los artículos 138, 144, 154 y 185 del texto único de la ley 9 de 1994, por medio de la cual se establece y regula la carrera administrativa que, respectivamente, se refieren a las sanciones disciplinarias; a las causales de destitución; y a los funcionarios que pueden ser destituidos aunque no estén adscritos a la mencionada carrera. (Cfr. fojas 18 a 21 del expediente judicial).

B- El artículo 21 de la ley 43 de 2009 que dejó 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. (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

III. Descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la institución demandada.

El apoderado judicial del demandante señala que el decreto de personal 408 de 18 de septiembre de 2009, por el cual se dejan sin efecto nombramientos en el Ministerio de Educación, infringe los artículos 138, 144, 154 y 185 del

texto único de la ley 9 de 1994, por falta de aplicación, ya que, según considera, su cliente debe ser tratado como funcionario de carrera administrativa, pues, en su opinión, nunca se produjo un acto que deshiciera la resolución que individualmente le otorgó su ingreso a dicha carrera. (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

El abogado del recurrente añade que Abdiel Zapateiro no ha incurrido en falta disciplinaria alguna que conlleve la sanción de destitución ni a ninguna otra, y que, a pesar de ello, el decreto impugnado lo destituye de su cargo sin explicar en ninguna forma a qué se debe la aplicación de esa medida sancionatoria. (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

Esta Procuraduría debe disentir de los cargos de infracción alegados por el recurrente, ya que los artículos 138, 144, 154 y 185 del texto único de la ley 9 de 1994 que el actor considera violados no son aplicables a la situación bajo análisis, puesto que Abdiel Aníbal Zapateiro Alonso no forma parte del régimen de carrera administrativa.

Al respecto, debemos indicar que en el hecho tercero de su demanda, el demandante hace alusión a la resolución 254 de 24 de abril de 2009 la que, según indica, le confirió la certificación de servidor público de carrera administrativa; no obstante, al examinar la copia simple de la misma, la cual fue aportada al proceso por el propio actor, se observa que dicho acto administrativo lo que hizo fue reconocer que Abdiel Aníbal Zapateiro Alonso cumplía con los criterios mínimos para su incorporación a dicha carrera, a través del

procedimiento especial de ingreso en el cargo de administrador II. También cabe advertir que dicha certificación quedó sin efecto al dictarse la ley 43 de 2009. (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial).

El anterior señalamiento fue confirmado por la ministra de Educación en el informe de conducta dirigido al Magistrado Sustanciador, al señalar que, citamos: "En relación a lo señalado en la fundamentación de la demanda en cuanto a que al señor Abdiel Zapateiro, se le confirió certificación de Servidor Público de Carrera Administrativa, le manifestamos a los señores Magistrados que la Oficina Institucional de Recurso Humanos expidió la Resolución 307 de 14 de enero de 2009, mediante la cual resolvió que 'a la fecha de su evaluación cumple con los criterios para su incorporación a la Carrera Admnsitrativa...'; sin embargo esta acción, como es del conocimiento se dejó sin efecto con la emisión de la Ley 43 del 30 de julio de 2009, 'la cual deja sin efecto todos los actos de incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa, a partir de la aplicación de la ley 24 de 2007, en todas las instituciones públicas'." (Cfr. fojas 38 y 39 del expediente judicial).

Lo expuesto en el citado informe de conducta nos lleva a concluir que el hoy demandante no era un funcionario que formara parte de la carrera administrativa; por tanto, podía ser removido del cargo que ocupaba con fundamento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, razón por la cual el acto acusado se encuentra plenamente 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 que se infiere con facilidad, que el decreto de personal 408 de 18 de septiembre de 2009, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Educación, no ha podido infringir en forma alguna los artículos 138, 144, 154 y 185 del texto único de la ley 9 de 1994, por no resultar aplicables al presente proceso.

Por otra parte, el apoderado judicial del demandante sostiene que el acto objeto de reparo infringe el artículo 21 (transitorio) de la ley 43 de 2009, pues considera que la Administración lo ha interpretado erróneamente al considerar, en forma genérica, que quedan excluidos del régimen de carrera administrativa todos aquellos servidores públicos que fueron incorporados mediante la ley 24 de 2007, entre los que se entiende incluido su cliente, lo que, según él, implica una causal de destitución que no está contenida en la Ley. (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

Este Despacho se opone al criterio expresado por el abogado del recurrente, ya que el artículo 21 de la propia ley 43 de 2009 es claro al señalar que, en virtud de la entrada en vigencia de esa ley, se dejan sin efecto todos los actos de incorporación de servidores públicos a la carrera administrativa que hayan sido realizados a partir de la aplicación de la ley 24 de 2007; lo que resultó cónsono con el sentido del artículo 32 de la ley 43 que de manera

taxativa dispone que la misma es de orden público y tendrá efectos retroactivos hasta el 2 de julio de 2007.

En virtud de lo expuesto, se puede inferir, que el cargo de infracción relativo al artículo 21 (transitorio) de la ley 43 de 2009, debe ser desestimado por esa Sala.

En una situación similar a la que nos ocupa, ese Tribunal en fallo de 11 de julio de 2003 señaló lo siguiente:

“La Sala procede a resolver en el fondo la controversia bajo examen previas las siguientes consideraciones.

La demanda interpuesta por la señora Teresa de Arauz mediante apoderado judicial pretende fundamentalmente que esta Superioridad declare ilegal el acto administrativo identificado como Resolución No. 50, de 12 de enero de 2000, que anula su certificado que la acreditaba como funcionaria pública de carrera administrativa, toda vez que en esa actuación se han violado un conjunto de disposiciones de jerarquía legal y reglamentaria ya identificadas.

En el análisis efectuado de las constancias procesales esencialmente las pruebas de autos, los argumentos de las partes y la confrontación con las normas aplicables a la causa, determina que no le asiste la razón a la parte actora.

...

La exclusión del régimen de carrera administrativa de la señora Teresa de Araúz, luego de la anulación de ese estado, comporta que esa persona no puede adquirir o seguir gozando de los derechos propios consagrados en las regulaciones legales y reglamentarias a favor de funcionarios adscritos a la carrera administrativa...

...

En opinión de la Sala, el argumento del recurrente carece de asidero

jurídico, toda vez que la actuación del ente demandando se basó en la Resolución de Gabinete No. 122 de 1999 (hoy derogada), que ordenó entre otras cosas hacer los ajustes correspondientes al sistema de carrera administrativa, entre éstos, la revisión de las acreditaciones que se hicieron a la carrera administrativa en las dependencias oficiales por el gobierno anterior al que decurre...

VI. Decisión de la Sala

...

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. 50, de 12 de enero de 2000, expedida por el Director General de la Carrera Administrativa, y NIEGA las demás declaraciones pedidas, dentro del proceso de plena jurisdicción interpuesto por Teresa de Arauz mediante apoderado judicial".(El subrayado es de la Procuraduría de la Administración).

Sobre la base de los anteriores razonamientos, esta Procuraduría solicita respetuosamente a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL el resuelto de personal 408 de 18 de septiembre de 2009, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Educación.

IV. Pruebas:

Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal para su incorporación al presente proceso, se aduce la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

Se objetan las pruebas visibles en las fojas 6, 7, 9 a 13 del expediente judicial, ya que las mismas constituyen

fotocopias simples que no cumplen con el requisito de autenticidad exigido en el artículo 833 del Código Judicial.

V. Derecho: Se niega el invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretaria General

Expediente 135-10