



Panamá, 29 de agosto de 2007

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Contestación de demanda.

El licenciado Jaime Franco Pérez, en representación de **Carmen L. Sousa G.**, para que se declare nula, por ilegal, el decreto ejecutivo 121 de 28 de agosto de 2006, emitida por el **Ministerio de Desarrollo Agropecuario**, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

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

Acudimos ante usted en ejercicio de la atribución que confiere a esta Procuraduría el numeral 2 del artículo 5 de la ley 38 de 2000, con la finalidad de contestar la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción descrita en el margen superior.

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

Primero: No consta; por tanto, se niega.

Segundo: No consta; por tanto, se niega.

Tercero: No consta; por tanto, se niega.

Cuarto: No consta; por tanto, se niega.

Quinto: No consta; por tanto, se niega.

Sexto: No consta; por tanto, se niega.

Séptimo: No consta; por tanto, se niega.

Octavo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. Fojas 16 del expediente administrativo).

Noveno: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. Foja 16 del expediente administrativo).

Décimo: Es cierto; por tanto, se acepta.

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

Décimo Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. Fojas 2 al 7 del expediente administrativo).

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

II. Normas que se aducen infringidas, conceptos de las supuestas violaciones y descargos legales de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la institución demandada.

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

A. El apoderado judicial de la parte demandante, aduce que el decreto ejecutivo 121 de 28 de agosto de 2006, dictado por el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, viola el literal b del punto I del artículo 3 de la ley 5 de 24 de febrero de 1984, por la cual se crea el escalafón y garantiza la estabilidad de los médicos veterinarios al servicio del Estado.

El apoderado judicial de la demandante manifiesta que la norma invocada fue infringida de manera directa, por omisión,

según las razones explicadas en las fojas 17 a 20 del expediente judicial.

En opinión de esta Procuraduría, la alegada infracción de la disposición legal previamente indicada no se ha configurado, puesto que en nuestra administración pública para gozar de estabilidad en el cargo es necesario haber accedido al mismo mediante el sistema de méritos; circunstancia que no ha acreditado en el presente proceso la parte demandante, por lo que de acuerdo con lo que en forma reiterativa ha señalado la jurisprudencia de ese Tribunal, la actora era una servidora pública de libre nombramiento y remoción.

Respecto a esta categoría de servidores públicos, ese Tribunal mediante auto de 14 de julio de 2004, se pronunció en los siguientes términos:

“... ”

Así, la Carrera Administrativa establece que para que un servidor público goce de estabilidad, es requisito sine qua non el ingreso a la función pública mediante el sistema de concurso o de mérito. En ese sentido, de conformidad con las constancias procesales no existe prueba alguna que demuestre que el ingeniero GAITÁN BATISTA haya ingresado al MISA mediante concurso, por lo cual, a juicio de la Sala, no estaba amparado por un régimen de estabilidad. Siendo así, su cargo se consideraba de libre nombramiento y remoción de la autoridad nominadora.

En cuanto a la violación del artículo 88 del Reglamento Interno del MIDA, es importante tener presente, tal como ya se ha dejado dicho, que el demandante no era funcionario de carrera, por lo que se debe concluir que el status que mantenía el señor GAITÁN BATISTA dentro del MIDA

era el de "servidor público en funciones", quienes, como se ha indicado, son de libre nombramiento y remoción.

Por otra parte, la Sala ha reiterado en numerosas ocasiones que ninguna norma de jerarquía inferior a la Ley, por ejemplo un Reglamento, puede otorgar estabilidad a un funcionario público de conformidad con lo establecido por el artículo 297 y 300 de la Constitución Nacional, que reserva a la Ley, el desarrollo de la Carrera Administrativa para garantizar a los servidores públicos un sistema de nombramiento, suspensión, traslado, destitución, cesantía y jubilación.

Finalmente, en cuanto a los artículos 124 y 152 de la Ley 9 de 1994, considera la Sala innecesario entrar en su análisis, pues ya se ha dejado claro que el ingeniero EZEQUIEL GAITÁN BATISTA no era funcionario amparado por el régimen de Carrera Administrativa, por lo que no le son aplicables las disposiciones que rigen la misma.

Con fundamento en los razonamientos expuestos, la Sala debe desestimar los cargos de ilegalidad atribuidos al acto administrativo impugnado en la presente demanda, negando con ello la pretensión principal y la accesoria formulada por la parte actora.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Decreto Ejecutivo N° 53 de 21 de marzo de 2000, emitido por conducto del Ministro de Desarrollo Agropecuario; y se NIEGAN las demás pretensiones."

B. El numeral 1 del artículo 155 de la ley 38 de 2000 que incluye a los actos que afectan derechos subjetivos entre los actos administrativos que deben ser motivados con referencia a los hechos y fundamentos de derecho.

El apoderado judicial de la demandante alega que la norma invocada fue violada de manera directa, por omisión, de

acuerdo a las razones expresadas en las fojas 20 a 24 del expediente judicial.

No concordamos con los conceptos expuestos por la parte demandante respecto a esta infracción, ya que la carencia de motivación del decreto ejecutivo 121 de 28 de agosto de 2006, mediante el cual se procedió a la destitución de Carmen L. Sousa G., del cargo que ocupaba como médico veterinario en el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, no requería ser motivado de forma alguna; circunstancia aceptada por el propio apoderado judicial de la actora, quien al expresar sus argumentos respecto a la supuesta infracción de la norma invocada, señala que: "Tanto la doctrina nacional como la internacional coinciden en que los actos administrativos dictados en atención a la facultad discrecional del ente nominador no deben motivarse. Este sería el caso de aquellos actos de remoción de personal de libre nombramiento y remoción." (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

C. El artículo 88 y el literal d del artículo 98 de la resolución ALP-ADM-29 de 20 de agosto de 1999 (sic), por la cual se adopta el reglamento interno del Ministerio de Desarrollo Agropecuario.

Según manifiesta el apoderado judicial de la parte actora, la norma invocada fue violada de conformidad con las razones explicadas en las fojas 24 a 26 del expediente judicial.

Esta Procuraduría no concuerda con los dos últimos cargos de infracción aducidos por el apoderado judicial de la demandante, toda vez que las disposiciones reglamentarias que

se invocan como infringidas no pueden otorgar derechos a los servidores públicos del Ministerio de Desarrollo Agropecuario sin que se demuestre que los mismos están amparados por una norma de jerarquía legal como puede ser la Ley de Carrera Administrativa o una ley especial.

En este orden de ideas, la demandante fue destituida del cargo público que ocupaba en el mencionado ministerio sobre la base de la discrecionalidad administrativa que opera en los casos en que los servidores públicos no han ingresado al servicio del Estado mediante un concurso de méritos que les garantice estabilidad laboral, por lo que cualquier distinción entre los términos "destitución" e "insubsistencia del nombramiento" no pasa de ser una cuestión semántica que debe tenerse por saneada al no haber sido reclamada oportunamente por medio de los recursos legales establecidos en la vía gubernativa y que no dan lugar a la nulidad del acto administrativo demandado por no estar prevista como causal de nulidad, de conformidad con lo que establece el párrafo final del artículo 51 de la ley 38 de 31 de julio de 2000 sobre procedimiento administrativo general.

Respecto a la remoción del cargo de funcionarios del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, ese Tribunal mediante sentencia de 30 de enero de 2002 se pronunció en los siguientes términos:

"Advierte la Sala, que el demandante no adjuntó al expediente prueba alguna que acredite que ingresó al Ministerio de Desarrollo Agropecuario por medio del correspondiente concurso de mérito. Como no existe prueba alguna que pruebe que el recurrente ingresó a la

institución mediante el respectivo concurso de méritos, el mismo no estaba amparado por un régimen de estabilidad y tenía la condición de funcionario de libre nombramiento y remoción, pudiendo ser declarado insubsistente en cualquier momento por la autoridad nominadora.

En relación a la violación del artículo 29 de la Ley 135 de 1943, la Sala desestima dicho cargo, ya que no coincide con lo planteado por la parte actora, pues si bien es cierto que en el acto impugnado se omite expresar los recursos que proceden y el término dentro del cual deban interponerse, la Sala observa que la parte actora interpuso en tiempo oportuno recurso de reconsideración, y de ese modo agotó la vía gubernativa.

Con respecto a la infracción que se invoca al artículo 88 de la Resolución N°ALP-ADM-99 de 19 de agosto de 1999, contentiva del Reglamento Interno del Ministerio de Desarrollo Agropecuario (MIDA), la Sala de igual forma ha explicado en múltiples fallos que ninguna norma de inferior jerarquía a la Ley, por ejemplo como un Reglamento, puede otorgar estabilidad a un funcionario público, de conformidad con los artículos 297 y 300 de la Constitución Nacional, que reserva a la Ley, el desarrollo de la Carrera Administrativa para garantizar a los servidores públicos un sistema de nombramiento, suspensión, traslado, destitución, cesantía. Por lo tanto se desestima este cargo.

En cuanto a los artículos 2, 124, 150 y 152 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, la Sala descarta los cargos endilgados a dichas normas, puesto que los mismos no son aplicables al presente caso. Esto es así, ya que como se dijo en párrafos anteriores, como el demandante no comprobó su ingreso al MIDA por concurso de méritos, no gozaba de estabilidad en su cargo y, por lo tanto, no estaba amparado por la Ley de Carrera Administrativa.

En virtud de lo anteriormente expuesto, lo procedente, es declarar que no es ilegal el acto demandado.

En consecuencia, 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 Nota No.O.I.R.H. 69 de 30 de septiembre de 1999, dictada por la Jefa de la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, como tampoco lo son sus actos confirmatorios y no accede a las pretensiones del recurrente.

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL el decreto ejecutivo 121 de 28 de agosto de 2006, dictado por el Ministro de Desarrollo Agropecuario, mediante la cual se resolvió destituir a Carmen L. Sousa G. y, en consecuencia, se denieguen todas las pretensiones formuladas en la demanda.

III. Pruebas.

Se aduce como prueba por parte de la Procuraduría de la Administración, el expediente administrativo que guarda relación con este caso y que reposa en los archivos de la institución demandada.

IV. Derecho.

Negamos el derecho invocado por la demandante.

Del Señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

OC/1192/iv