

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1016

Panamá, 8 de septiembre de 2010

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El licenciado Edwin René Muñoz, en representación de **Dyhann Roxana Combes Castro**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal 571 de 14 de septiembre de 2009, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de la Presidencia**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

**Contestación
de la demanda.**

Honorable Magistrado Presidente de la Saña 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 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: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 1 y 30 del expediente judicial).

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 2 y 3 del expediente judicial).

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 2 y 3 del expediente judicial).

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

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.

Noveno: No consta; por tanto, se niega.

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

Décimo Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

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

La parte actora manifiesta que se han infringido las siguientes disposiciones legales:

A. Los artículos 43, 46, 47 y 53 del decreto ley 9 de 20 de agosto de 2008, que reorganiza el Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional, crea el Servicio Nacional de Inteligencia y Seguridad y dicta otras disposiciones; y

B. El numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo.

Los respectivos conceptos de infracción pueden consultarse en las fojas 12 a 17 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 de personal 571 de 14 de septiembre de 2009, dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de la Presidencia; por medio del cual se resolvió

destituir a Dyhann Roxana Combes Castro, quien ocupaba la posición 6025, cargo de analista de organización y sistemas administrativos I, código de cargo 0035031, dentro de la Secretaria Ejecutiva del Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional del mencionado ministerio y, como consecuencia de esta declaratoria, se ordene a la entidad demandada que la reintegre a sus labores con el correspondiente pago de los salarios dejados de percibir, vacaciones, décimo tercer mes, derechos propios del cargo, ascensos, clasificaciones y demás prestaciones que le corresponden. (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

El citado acto administrativo fue impugnado por la afectada, mediante la interposición de un recurso de reconsideración, el cual fue resuelto mediante la resolución 117 de 17 de noviembre de 2009, a través de la cual la autoridad demandada dispuso mantener en todas sus partes el acto recurrido. (Cfr. fojas 2 y 3 del expediente judicial).

Agotada la vía gubernativa, la demandante ha presentado ante esa Sala la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción bajo examen, cuyos cargos de ilegalidad procedemos a contestar en los siguientes términos.

Tal como se ha indicado en párrafos anteriores, la actora argumenta que se ha producido la violación de los artículos 43, 46, 47 y 53 del decreto ley 9 de 20 de agosto de 2008, disposiciones jurídicas que en su orden establecen: que los funcionarios que estén laborando en la Secretaria Ejecutiva del Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional

al momento de la entrada en vigencia de dicho decreto ley, se les reconocerá sus años de servicio y formaran parte de la Carrera de Inteligencia del Servicio Nacional de Inteligencia y Seguridad; las causales por las cuales pueden ser destituidos los miembros del Servicio Nacional de Inteligencia y Seguridad que pertenezcan al régimen de carrera; los derechos que tienen los servidores públicos de la Carrera de Inteligencia, entre estos, el de estabilidad en su cargo; y, finalmente, el reconocimiento a los servidores públicos de la Secretaría Ejecutiva del Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional, de sus derechos adquiridos, entre estos, la estabilidad en el cargo y la continuidad de servicio, para efectos de vacaciones, licencias, ascensos, jubilaciones y cualquier otro beneficio derivado de la antigüedad del cargo.

También se alega la violación, por indebida aplicación, del numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, que faculta al Presidente de la República para remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución Política de la República o las leyes dispongan que no sean de libre remoción. Los cargos de infracción formulados en la demanda se analizaran en conjunto debido a la estrecha relación que guardan entre si.

Cabe anotar que si bien el decreto ley 9 de 20 de agosto de 2008, fue derogado por la ley 11 de 18 de marzo de 2010, el mismo se encontraba vigente al momento en que se emitió el acto administrativo acusado; por tal razón, resulta pertinente referirnos a esa disposición legal.

En ese escenario, la actora sustenta sus cargos de infracción argumentado que formaba parte de la Carrera de Inteligencia del Servicio Nacional de Inteligencia y Seguridad creada a través del decreto ley 9 de 2008 mencionado anteriormente, motivo por el cual no podía ser removida de manera discrecional, ya que gozaba de la estabilidad en el cargo reconocida por el citado decreto ley.

Con relación a lo anterior, esta Procuraduría no comparte los señalamientos expuestos por la demandante, ya que ésta no ha logrado acreditar su pertenencia a dicha carrera, puesto que no ha presentado un certificado ni otro documento que sirva para sustentar esa afirmación. Tampoco ha demostrado que se encuentra acreditada como una servidora pública de carrera administrativa, tal como fue puesto de manifiesto por la entidad demandada en la resolución 117 de 17 de noviembre de 2009, mediante la cual se confirmó el acto original acusado, y a la vez lo reiteró en el informe explicativo de conducta dirigido al Magistrado Sustanciador, en el cual señaló que, citamos: "... no consta en el expediente de personal del recurrente, que reposa en el Departamento de Recursos Humanos del Consejo de Seguridad Nacional, certificado que le acredite como servidora pública de carrera, ya que en la actualidad no existe propiamente dicha carrera, ni se han establecido los parámetros o procedimientos de selección, mérito y medición; por consiguiente es una funcionaria de libre nombramiento y remoción." (Cfr. fojas 30 y 31 del expediente judicial).

De lo anterior se desprende con claridad, que la hoy actora, al no estar acreditada en la carrera a la cual dice pertenecer, misma que ni siquiera fue reglamentada en su momento, ni es ninguna otra carrera pública, era una funcionara de libre nombramiento y remoción, motivo por el cual podía ser removida del cargo que ocupaba con fundamento en la facultad discrecional que al efecto posee la autoridad nominadora, tal como sucedió; sin que para ello fuera necesario someterse a un proceso sancionador, ni a 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 de la República o las leyes dispongan que éstos no son de libre nombramiento y remoción.

Sobre el particular, ese Tribunal se ha pronunciado en reiteradas ocasiones respecto a la prueba idónea que debe acreditar cualquier servidor público que aduzca estar protegido por alguna ley especial; y de esa copiosa jurisprudencia nos permitimos citar la sentencia de 26 de mayo de 2008, que en su parte pertinente expresa lo siguiente:

“...
En primer término, es preciso advertir que la actora en ningún momento acreditó haber ingresado a prestar servicios en la institución, a través de un concurso o selección por el sistema de méritos, de lo que se desprende que su afiliación a la entidad gubernamental se produjo por la libre designación que al efecto,

realizara en su momento la autoridad nominadora.

Conviene anotar al respecto, que este principio del sistema de mérito alcanza todas las etapas del proceso de administración de personal, empezando, naturalmente, por el nombramiento de los funcionarios de carrera, tal como se desprende del artículo 302 constitucional, cuya parte pertinente estipula que "Los nombramientos que recaigan en el personal de carrera debe hacerse con base en el sistema de mérito". Cabe agregar, que el mecanismo a través del cual se materializa o hace efectivo este principio en el caso de los nombramientos, es el de los llamados "concursos", a través de los cuales, los aspirantes a ocupar un cargo público de carrera deben someterse, en igualdad de condiciones, a un proceso de selección caracterizado por la evaluación de los méritos, ejecutorias y aptitudes de cada uno de ellos.

...

En esta misma línea de pensamiento, vale señalar que, contrario a lo expuesto por la demandante, cuando se ataca por vía de nulidad, los movimientos de personal de funcionarios públicos (remociones o destituciones), esta Sala ha expresado en número plural de ocasiones, que es preciso que se acompañe la prueba idónea que el servidor afectado por la medida, se encuentra protegido por una Ley Especial o de Carrera, que le garantice estabilidad en su cargo; de lo contrario, la pretensión del actor no prospera, en vista de que los servidores públicos que ingresan al cargo por libre nominación, y que no están protegidos por estabilidad en sus cargos, están sometidos a la libre remoción de la autoridad administrativa. En este caso, se advierte que la demandante no ha podido acreditar prueba idónea que le permita este Tribunal corroborar la estabilidad de su cargo y en consecuencia acceder a su pretensión.

...

Como corolario de lo antes expresado, 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 el Decreto Ejecutivo No. 121 de 28 de agosto de 2006, emitido por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario. "(Lo subrayado es de la Sala).

De lo expuesto se colige que, los cargos de infracción alegados en relación con los artículos 45, 46, 47 y 53 del decreto ley 9 de 2008, y al artículo 629, numeral 18, del Código Administrativo, deben ser desestimados por esa Sala.

Por todo lo antes señalado, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL el decreto de personal 571 de 14 de septiembre de 2009, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de la Presidencia ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

V. Pruebas: Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporado al presente proceso, se aduce como prueba documental el expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos del Ministerio de la Presidencia.

VI. Derecho: No se acepta el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General