

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1161

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 20 de octubre de 2010

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El licenciado Carlos Ayala Montero, en representación de **Eduardo Antonio Kivers M.**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto ejecutivo de personal 171 de 6 de noviembre de 2009, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Economía y Finanzas**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

**Contestación
de la demanda.**

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 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 es un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 27 del expediente judicial).

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 cierto; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas y los respectivos conceptos de infracción.

A. La parte actora aduce la infracción de las siguientes disposiciones del texto único de la ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa: el artículo 2 que define quienes son servidores públicos de libre nombramiento y remoción; el artículo 154 que establece cuando debe recurrirse a la destitución; el artículo 155 que señala las conductas que admiten destitución directa; y el artículo 158 que indica 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 y los recursos legales que le asisten al servidor público destituido. (Cfr. fojas 13 a 17 del expediente judicial).

B. También se alega la infracción del numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, el cual señala que dentro de las atribuciones del Presidente de la República se encuentra la de remover a los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre nombramiento y remoción. (Cfr. fojas 17 y 18 del expediente judicial).

Los respectivos conceptos de infracción pueden consultarse en las fojas 13 a 18 del expediente judicial.

III. Antecedentes

El acto demandado consiste en el decreto ejecutivo de personal 171 de 6 de noviembre de 2009, por medio del cual el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, procedió a destituir a Eduardo Antonio Kivers M.,

del cargo de inspector II que éste ocupaba dentro de dicha entidad ministerial. Este acto fue objeto de un recurso de reconsideración interpuesto por el afectado, que fue decidido mediante la resolución 186 de 21 de diciembre de 2009, a través de la cual la misma autoridad mantuvo la decisión recurrida en todas sus partes, agotando así la vía gubernativa. (Cfr. fojas 27 a 32 del expediente judicial).

Según observa este Despacho, el actor solicita que se declaren nulos, por ilegales, los actos administrativos antes descritos y, en consecuencia, se ordene al Ministerio de Economía y Finanzas su reintegro a la posición que ocupaba como inspector II. Producto de ello, el recurrente también demanda que se ordene el pago de los salarios dejados de percibir, desde la fecha en que se hizo efectiva su destitución hasta su reintegro. (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

IV. Descargos legales de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

Visto lo anterior, debemos señalar que el acto administrativo demandado, mediante el cual se dio la remoción de Eduardo A. Kivers M. del cargo que ocupaba en el Ministerio de Economía y Finanzas, se ajustó a lo establecido en los numerales 3 y 18 del artículo 629 del Código Administrativo los cuales establecen que corresponde al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, dirigir la acción administrativa nombrando y removiendo a sus agentes, reformando o revocando los actos de éstos y dictando las providencias necesarias en todos los

ramos de la Administración; además, le atribuyen la facultad de remover a los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución Política de la República o las leyes dispongan que no son de libre remoción. Tales disposiciones también guardan relación con lo dispuesto en el artículo 627 del mismo Código, en el sentido de que todos los empleados administrativos en asuntos de la administración de la Nación, dependen del Presidente, como jefe superior de la República.

Este Despacho debe destacar que el derecho a la estabilidad del servidor público se adquiere al ingresar a una carrera pública debidamente desarrollada por una ley, en la que se establezcan los requisitos de ingreso, ascenso y otros, basados en el mérito y la competencia, de lo que se desprende que el demandante, al no pertenecer a ninguna carrera pública, no gozaba de estabilidad en el cargo, y, por ende, la autoridad nominadora podía decidir discrecionalmente su remoción del mismo.

El sustento de lo antes anotado se encuentra en el artículo 302 de la Constitución Política de la República, cuyo tenor señala lo siguiente:

"Artículo 302: Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones serán determinados por la Ley.

Los nombramientos que recaigan en el personal de carrera se harán con base en el sistema de mérito.

Los servidores públicos están obligados a desempeñar personalmente sus funciones a las que dedicarán el máximo de sus capacidades y percibirán por las mismas una remuneración justa." (El subrayado es nuestro).

Ese Tribunal se ha pronunciado en reiteradas ocasiones con respecto a la facultad que la Ley le atribuye al Órgano Ejecutivo para proceder a la destitución de servidores públicos cuyo estatus es de libre nombramiento y remoción, situación en la que se encontraba el actor, y de esa copiosa jurisprudencia nos permitimos citar la sentencia de 29 de diciembre de 2009, que en su parte pertinente expresa lo siguiente:

“En atención a lo dispuesto en las citadas normas, el Presidente de la República con el Ministro de Economía y Finanzas tenían competencia plena para expedir el Decreto de Personal N° 44 de 21 de abril de 2008, por medio del cual se dispuso dejar sin efecto el nombramiento de la señora DENISE MARGARITA ESCUDERO DE VELARDE del cargo de Jefe de Departamento de Servicios Técnicos que ocupaba en dicho Ministerio.

Esta Superioridad ha sostenido en situaciones como las que nos ocupa, que todo servidor público que ingrese a las diversas dependencias del gobierno, sin concurso de méritos o carrera administrativa son de libre nombramiento y remoción; razón por la cual, en el caso bajo examen, el Señor Presidente de la República con el refrendo del señor Ministro de Economía y Finanzas ejerció la facultad conferida por la Constitución Política.

En ese sentido, como hemos señalado en líneas anteriores, la señora DENISE MARGARITA ESCUDERO DE VELARDE no gozaba de estabilidad en su cargo, ya que no logró demostrar en el expediente que haya ingresado a su cargo mediante un concurso de mérito que es lo que otorgaría estabilidad en su cargo por ser funcionario de carrera. De manera pues, que al haber sido nombrada libremente, y al no estar su estabilidad sujeta a una Ley de Carrera Administrativa, o de una ley especial en relación con funciones públicas, es

potestad discrecional de la autoridad nominadora el libre nombramiento y remoción de sus miembros.

De allí entonces, que este Tribunal es del criterio que no se ha demostrado tampoco la violación de la norma invocada.

Por otro lado, respecto la supuesta infracción del numeral 7 del artículo 20 de la Resolución 1 de 22 de abril de 1999, expedida por la Junta de Apelación y Conciliación de Carrera Administrativa, la Sala comparte el criterio vertido por la Procuraduría de la Administración que contra el acto impugnado solo cabía la interposición del Recurso de Reconsideración, y no ante esta instancia.

En ese sentido, la referida norma no ha sido vulnerada por el mero hecho de haber sido citada como fundamento legal del decreto ejecutivo de personal que se demanda.

V. DECISIÓN DE LA SALA

En consecuencia, 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 Ejecutivo de Personal No. 44 de 21 de abril de 2008 emitido por el Ministerio de Economía y Finanzas, ni su acto confirmatorio, cuya declaratoria de nulidad, por ilegal, fue solicitada por licenciado Donatilo Ballesteros actuando en representación de la señora DENISE MARGARITA ESCUDERO DE VELARDE en la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta."

La sentencia antes citada, pone de manifiesto que al recurrente no le son aplicables los artículos 2, 154, 155 y 158 del texto único de la ley 9 de 1994, que invoca como infringidos, habida cuenta que era un funcionario de libre nombramiento y remoción, de tal suerte que, a juicio de esta Procuraduría, los argumentos expuestos por la parte actora con el objeto de dar sustento a las alegadas infracciones,

carecen de todo asidero jurídico.

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL el decreto ejecutivo de personal 171 de 6 de noviembre de 2009, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, 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 la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con el caso que nos ocupa, cuyo original reposa en los archivos del Ministerio de Economía y Finanzas.

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

Expediente 276-10