

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1193

Panamá, 25 de octubre de 2010

**Proceso contencioso
de plena jurisdicción**

El licenciado Irving Ríos Herazo, en representación de **Pedro Sáenz Prado**, solicita que se declare nula, por ilegal, la nota 3500/DRH de 12 de noviembre de 2009, expedida por la **directora de Recursos Humanos del Ministerio de Salud**, el acto confirmatorio y para 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 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: Este hecho es cierto; por tanto, se acepta.

(Cfr. fojas 32 y 33 del expediente judicial).

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

Cuarto: Este hecho no consta; por tanto, se niega.

Quinto: Este hecho es cierto; por tanto, se acepta.

(Cfr. fojas 32 y 33 del expediente judicial).

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

El apoderado judicial del demandante señala que el acto administrativo demandado infringe los artículos 7 y 8 de la ley 42 de 27 de agosto de 1999, que establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad; y el artículo 168 de la ley 38 de 31 de julio de 2000 que regula el procedimiento administrativo general.

Los respectivos conceptos de infracción de las normas aducidas pueden consultarse a fojas 12 y 13 del expediente judicial.

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

Según observa este Despacho, el objeto de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención es la declaratoria de nulidad, por ilegal, de la nota 3500/DRH de 12 de noviembre de 2009, por medio de la cual la directora de Recursos Humanos del Ministerio de Salud informa a Pedro Sáenz Prado que su nombramiento había sido declarado insubsistente de conformidad con lo dispuesto en el artículo primero del decreto 390 de 6 de noviembre de 2009. (cfr. fojas 31 y 34 del expediente judicial).

La parte actora interpuso el recurso de reconsideración contra esa acción de personal, mismo que fue denegado mediante la resolución administrativa 1133 de 21 de diciembre de 2009. (Cfr. fojas 32 y 33 del expediente judicial).

El apoderado judicial del demandante aduce que el acto administrativo cuya nulidad se ha demandado fue emitido en forma ilegal, toda vez que el mismo atenta contra la estabilidad laboral de Pedro Sáenz Prado, quien se encuentra amparado por la ley 42 de 27 de agosto de 1999, que se refiere a la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad que inclusive plantea una protección laboral directa para estas personas, protección que según su opinión debe hacerse extensiva al recurrente, puesto que de éste dependen dos jóvenes que presentan discapacidad por retardo mental. (Cfr. fojas 10 a 13 del expediente judicial).

Esta Procuraduría se opone a los planteamientos hechos por la parte demandante al explicar el concepto de la infracción de los artículos 7 y 8 de la citada ley 42 de 27 de agosto de 1999, toda vez que el propósito fundamental de las citadas disposiciones no es otro que el de desarrollar dentro de nuestro ordenamiento jurídico el marco legal del principio de igualdad de condiciones para las personas con discapacidad, con el fin de lograr para éstas una mejor calidad de vida y hacer valer sus derechos, situación que no se extiende a sus familiares, razón por la cual las materias reguladas por la citada ley 42 de 1999 no guardan relación directa con el caso bajo estudio, por lo que estimamos que deben desestimarse los cargos de infracción que con respecto a ello aduce el demandante.

Por otra parte, tal como se observa de las constancias probatorias acreditadas en el proceso, no consta elemento de juicio alguno que permita concluir que el demandante,

Pedro Sáenz Prado, haya accedido al cargo que ocupaba mediante concurso de méritos, ni tampoco que se encuentre amparado por la ley de carrera administrativa o por ley especial, quedando en evidencia que era un funcionario de libre nombramiento y remoción, cuya permanencia estaba sujeta a la facultad discrecional de la autoridad nominadora.

En ese mismo orden de ideas, este Despacho considera oportuno destacar que el numeral 6 del artículo 184 de la Constitución Política de la República dispone que son atribuciones que ejerce el Presidente de la República con la participación del Ministro respectivo, nombrar, con arreglo a lo dispuesto en el título IX, a las personas que deban desempeñar cualesquiera cargos o empleos nacionales cuya provisión no corresponda a otro funcionario o corporación.

En concordancia con la referida disposición constitucional, los numerales 3 y 18 del artículo 629 del Código Administrativo indican 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, remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción. Tales disposiciones también guardan relación con lo dispuesto en el artículo 627 del citado 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.

Ese Tribunal se ha pronunciado en reiteradas ocasiones señalando cuáles son los funcionarios que se consideran de carrera, en atención a ello nos permitimos citar el fallo de 29 de diciembre de 2009, que en su parte pertinente expresa lo siguiente:

“... En cuanto al tema del derecho a la estabilidad de los servidores públicos, la jurisprudencia reiterada de la Sala, expone que este derecho está comprendido como un principio básico inherente a un funcionario investido por una carrera de la función pública, regulada por una ley formal de carrera o por una ley especial que consagre los requisitos de ingreso y ascenso dentro del sistema, basado en mérito y competencia del recurso humano. Si no es así, la disposición del cargo es de libre nombramiento y remoción y no está sujeto a un procedimiento administrativo sancionador.

El sustento de lo anotado se encuentra en la norma en los artículos 300 (antes artículo 295), 302 (antes artículo 297) y 305 (antes artículo 300) de la Constitución Nacional.

También se ha explicado, que ante la falta de estabilidad de un funcionario público en el cargo que se le adscribe es aplicable el artículo 794 del Código Administrativo, que consagra la facultad de resolución ‘ad nutum’ de la Administración, es decir, la revocación del acto de nombramiento por la voluntad de la Administración, representada en este artículo por la autoridad nominadora, quedando a discreción del mismo la adopción de la medida, considerando su conveniencia y oportunidad. (Lo subrayado es nuestro)

Debido a las consideraciones que preceden, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados que se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la nota

3500/DRH de 12 de noviembre de 2009, dictada por la directora de Recursos Humanos del Ministerio de Salud y, en consecuencia, denieguen las peticiones de la parte actora.

IV. Pruebas:

1. Se objetan las pruebas documentales identificadas en los numerales 3 y 4, incorporadas en copias simples al expediente judicial, circunstancias que resulta contraria a lo establecido en el artículo 833 del Código Judicial, que indica que los documentos deben ser aportados al proceso en originales o en copias debidamente autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original. (Cfr. fojas 4 a 6 del expediente judicial).

2. 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 de la institución demandada.

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

Del Señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 237-10