

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 125

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 19 de marzo de 2013

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

El licenciado Luis Alberto Best Sh., actuando en representación de **Ana Livia Mera Coronado**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo de Personal 540 de 5 de junio de 2012, 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 el propósito 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: No es un hecho; por tanto, se niega.

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

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

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

A. La parte actora aduce la infracción de las siguientes disposiciones del Texto Único de 29 de agosto de 2008 que ordenó la Ley 9 de 20 de junio de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa:

A.1. El artículo 150, cita que corregimos, ya que realmente corresponde al artículo 153, el cual dispone que la destitución sólo puede ser aplicada por la autoridad nominadora respectiva (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial); y

A.2. El artículo 159, norma que señala que el incumplimiento del procedimiento de destitución originará la nulidad de lo actuado y que las imperfecciones formales del documento mediante el cual se destituye a un servidor público impedirá que el mismo pueda tener efecto hasta que dichas imperfecciones sean corregidas (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

B. La recurrente también invoca la violación del artículo 3 del Código Civil, según el cual las leyes no tendrán efecto retroactivo en perjuicio de derechos adquiridos (Cfr. fojas 7-8 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.

De acuerdo con las constancias procesales, el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, emitió el Decreto Ejecutivo de Personal 540 de 5 de junio de 2012, por medio del cual decidió remover y desvincular de la Administración Pública a Ana Livia Mera Coronado, quien desempeñaba el cargo de cajera I, posición 3082, con un salario mensual de B/.375.00 (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

La medida decretada le fue notificada a Mera Coronado el 14 de septiembre de 2012, mostrando ésta su inconformidad a través de la presentación de un recurso de reconsideración que fue decidido mediante la Resolución 219 de 17 de octubre de 2012, la cual mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el citado acto administrativo, quedando así agotada la vía gubernativa. Dicha resolución le fue notificada a la afectada el 22 de octubre de 2012 (Cfr. fojas 10-13 del expediente judicial).

Producto de lo anterior, el 29 de octubre de ese mismo año, Ana Livia Mera Coronado, actuando por conducto de su apoderado judicial, presentó ante la Sala la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, cuyo objeto es obtener la declaratoria de nulidad, por ilegal, del Decreto Ejecutivo de Personal 540 de 5 de junio de 2012, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones (Cfr. fojas 3-9 del expediente judicial).

Al sustentar el concepto de violación de las disposiciones que estima infringidas, el abogado de la recurrente afirma que al emitir el acto acusado, el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, vulneró lo establecido en el artículo 153 del Texto Único que ordenó la Ley 9 de 1994; norma que, según expresa, contempla la estabilidad en sus cargos de los servidores públicos amparados por la Carrera Administrativa, régimen éste que protegía a su representada a la fecha en que fue destituida. Asimismo, indica que el aludido decreto ejecutivo de personal contraviene lo dispuesto en el artículo 159 de dicho texto legal, ya que se procedió a destituir a su mandante sin que existiera una causa justificada, violentado de esta manera el debido proceso (Cfr. foja 6-7 del expediente judicial).

Luego de analizar los planteamientos utilizados por la accionante para sustentar los cargos de infracción aducidos en su escrito de demanda, observamos que las normas que se estiman infringidas se encuentran estrechamente relacionadas entre sí, por lo que esta Procuraduría procede a efectuar un análisis de manera conjunta, advirtiendo que, conforme se demostrará, no le asiste la razón a la recurrente.

Desde esta perspectiva, precisa indicar que el artículo 153 del Texto Único de la Ley 9 de 1994 hace referencia a la autoridad que puede aplicar la sanción de destitución; sin embargo, al sustentar el concepto de violación correspondiente, la demandante afirma que ésta regula la estabilidad laboral que tienen los servidores

públicos amparados por el régimen de Carrera Administrativa, por lo que claramente se aprecia que el argumento usado por la actora no guarda ninguna relación con lo dispuesto en la norma citada (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial).

No obstante, estimamos pertinente anotar que aún cuando el concepto de violación de la mencionada disposición estuviera debidamente sustentado, lo cierto es que no se ha producido la supuesta infracción de la norma invocada, puesto que el Decreto Ejecutivo de Personal 540 de 5 de junio de 2012 fue emitido por la autoridad nominadora, es decir, por el Presidente de la República, con la participación del Ministro de Economía y Finanzas, en uso de la facultad que le otorga el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo para remover a los empleados de su elección (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Esta Procuraduría también se opone a los planteamientos expuestos por el apoderado judicial de la recurrente en cuanto a la presunta contravención del artículo 159 del ya mencionado Texto Único que ordenó la Ley 9 de 1994, ya que tanto el acto impugnado como el confirmatorio y el informe explicativo de conducta rendido por la autoridad demandada, señalan que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de dicha ley de servicio público, modificada por la Ley 43 de 2009, Ana Livia Mera Coronado era una funcionaria de libre nombramiento y remoción y no una servidora pública de Carrera Administrativa como se limita a aseverar su abogado, quien ni siquiera aportó o adujo con su escrito de demanda prueba alguna que acreditara que, previo a su remoción y desvinculación de la Administración Pública, ésta formara parte de dicho régimen.

Producto de tal situación y al no encontrarse amparada de manera alguna por una ley especial o de carrera que le garantizara la estabilidad en el cargo, Mera Coronado estaba sujeta a la potestad discrecional de la autoridad nominadora, en este caso, el Presidente de la República, con la participación del ministro del ramo, de ahí que su desvinculación de la función pública, tal como lo

indicamos en líneas precedentes, podía darse con fundamento en las facultades legales que este servidor público mantiene como suprema autoridad administrativa, según lo dispone el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo que lo faculta para “remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción”.

Cabe señalar, que de acuerdo con lo que ha sido expresado en reiterada jurisprudencia de la Sala, esta potestad discrecional de la autoridad nominadora le permite remover a los servidores públicos que no se encuentren amparados por una ley especial o de carrera que les garantice estabilidad en el cargo, sin que para ello sea necesario la configuración de causas de naturaleza disciplinaria. Éste fue el criterio sustentado por el Tribunal en sentencia de 25 de abril de 2003, la que en lo pertinente indica:

*“En primer término, es de advertir que la resolución administrativa que destituye del cargo a la señora GIRAUD, y el acto confirmatorio de dicha decisión, han dejado claramente establecido que **la destitución no obedece a la comisión de falta disciplinaria alguna, sino a la potestad de la autoridad nominadora para remover al personal subalterno que no goce de estabilidad.***

*La Sala Tercera ha reconocido en numerosas oportunidades la potestad discrecional de la autoridad nominadora para remover de su cargo a los servidores públicos, indicando que **ello es posible sin que medie ninguna causa disciplinaria, siempre que se trate de funcionarios no protegidos por un régimen de estabilidad.**” (Lo resaltado es de este Despacho).*

De igual manera, debemos señalar que de acuerdo con la jurisprudencia emanada de la Sala, la destitución de los servidores públicos de libre nombramiento y remoción, sustentada en la potestad discrecional de la autoridad nominadora, se entiende enmarcada en el debido proceso legal, siempre que la entidad cumpla con el deber de notificar al servidor público sobre la decisión emitida, indicándole, además, el o los recursos que proceden en contra de la misma y el término que tiene para interponerlos; presupuestos que configuran el

denominado principio de publicidad de los actos administrativos y que, según se desprende de foja 10 (reverso) y 13 del expediente judicial, fueron debidamente cumplidos por la entidad demandada al emitir el acto acusado, por medio del cual se removió y desvinculó de la función pública a la hoy recurrente.

Del mismo modo, la Administración también debe cumplir con el principio de contradicción, como garantía del ejercicio del derecho de defensa, de manera que se le permita al afectado impugnar, a través de los recursos procedentes, las decisiones emitidas, lo que de manera clara puede observarse en el presente caso, cuando la recurrente interpuso un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución 219 de 17 de octubre de 2012 que mantuvo en todas sus partes el acto originario (Cfr. fojas 11-12 del expediente judicial).

En el contexto de lo antes indicado, podemos concluir que el Decreto Ejecutivo de Personal 540 de 5 de junio de 2012 no vulneró de manera alguna el principio del debido proceso legal que debe regir las actuaciones administrativas ni las garantías procesales de la afectada, razón por la cual este Despacho estima que el cargo de infracción que se aduce con respecto al artículo 159 del Texto Único que ordenó la Ley 9 de 1994, debe ser desestimado por la Sala.

Por otra parte, el apoderado judicial de la actora argumenta que al decidir el recurso de reconsideración presentado en contra del decreto impugnado, la autoridad demandada sustentó su decisión en una norma posterior, es decir, en la Ley 43 de 2009, la cual aplicó de manera retroactiva, desconociendo que su representada era una servidora pública de Carrera Administrativa (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Al respecto, esta Procuraduría estima necesario aclarar que por disposición expresa del artículo 46 de la Constitución Política de la República, sólo tienen efectos retroactivos las leyes de orden público o de interés social, siendo una de ellas la Ley 43 de 2009, cuyo artículo 32 claramente establece que la misma “es

de orden público y tendrá efectos retroactivos hasta el 2 de julio de 2007”, lo que hace evidente que los actos administrativos mediante los cuales se incorporó a dicho régimen un número plural de servidores públicos bajo el amparo de la Ley 24 de 2007, quedaron sin efecto a partir de la entrada en vigencia del artículo 21 de la mencionada Ley 43 de 2009. En consecuencia, no se ha producido la invocada infracción del artículo 3 del Código Civil.

Por las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL el Decreto Ejecutivo de Personal 540 de 5 de junio de 2012, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, ni el acto confirmatorio y, pide se desestimen las demás pretensiones de la parte actora.

IV. Pruebas:

A. Se objeta la admisión de los documentos visibles a fojas 20, 21 y 22 del expediente judicial, ya que los mismos constituyen copias simples de documentos que no han sido autenticados por la autoridad encargada de la custodia de su original, lo que resulta contrario al texto del artículo 833 del Código Judicial.

B. Con el propósito que sea solicitado por el Tribunal e incorporado al presente proceso, se aduce como prueba documental de esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso y cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

V. Derecho: No se acepta el invocado por la demandante.

Del Señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General