

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1268

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 12 de noviembre de 2010

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción**

El licenciado José Luis Rubino, en representación de **Estidia Castillo Ureña**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto ejecutivo 44 de 3 de junio de 2010, expedido por el **Órgano Ejecutivo** por conducto del **ministro de Economía y Finanzas**, 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 u omisiones en que se sustenta la demanda se contestan de la siguiente manera:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

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.

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

II. Disposiciones que se estiman infringidas.

El apoderado judicial de la demandante señala que el acto administrativo demandado infringe el artículo 3 del Código Civil; y el artículo 159 del texto único de la ley 9 de 1994 que regula el régimen de Carrera Administrativa, modificada y adicionada por la ley 43 de 2009.

Los respectivos conceptos de infracción de las normas aducidas pueden consultarse a fojas 6 y 7 del expediente judicial.

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

El acto demandado consiste en el decreto ejecutivo 44 de 3 de junio de 2010, por medio del cual el Órgano Ejecutivo por conducto del ministro de Economía y Finanzas resolvió remover y desvincular de la Administración Pública a Estidia Castillo Ureña del cargo de recaudadora I que ocupaba en la institución. Dicho acto fue recurrido en reconsideración por la afectada y decidido mediante la resolución 066 de 3 de agosto de 2010, a través de la cual se resolvió mantener en todas sus partes la decisión recurrida, agotándose así la vía gubernativa. (Cfr. fojas 9 a 12 del expediente judicial).

La parte actora sostiene que el acto acusado de ilegal vulnera el artículo 3 del Código Civil, ya que en su opinión, el Órgano Ejecutivo, por conducto del ministro de Economía y Finanzas, sustentó su decisión apoyándose en una norma posterior como lo es la ley 43 de 2009, aplicándola de manera retroactiva desconociendo su condición de servidora pública en funciones. (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

En este sentido esta Procuraduría considera pertinente señalar que, el artículo 46 de la Constitución Política prevé que "las leyes no tienen efecto retroactivo, excepto las de orden público o de interés social cuando en ellas así se exprese", y en el presente caso la ley 43 de 2009 por disposición expresa de su artículo 32, puede ser aplicable a hechos y situaciones que ocurrieron con anterioridad a su entrada en vigencia. Para una mejor exposición de la idea antes expresada, reproducimos el texto de la norma indicada que a la letra dice: *"la presente ley es de orden público y tendrá efectos retroactivos hasta el 2 de julio de 2007."*

En ese mismo orden de ideas, este Despacho también se opone a los planteamientos de la demandante, cuando señala que el acto administrativo impugnado infringe el artículo 159 de la ley 9 de 1994, por la cual se establece y regula la carrera administrativa; ya que esta norma no es aplicable al caso bajo examen, toda vez que ésta rige únicamente para aquellos servidores públicos adscritos a la carrera administrativa, por haber ingresado a la misma a través de un concurso de méritos u oposición y no así para aquéllos de libre nombramiento y remoción, como es el caso de la recurrente.

Sumado a lo anterior, de las constancias contenidas en el expediente judicial no se desprende de manera alguna que la recurrente haya ingresado a la institución como producto de un concurso de méritos; razón por lo que el cargo que Estidia Castillo Ureña ocupaba estaba sujeto en cuanto a su

permanencia en el mismo, al criterio discrecional de la autoridad nominadora.

Ese Tribunal se ha pronunciado en reiteradas ocasiones señalando cuáles son los funcionarios que se consideran de carrera, 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.

Las anotaciones anteriores tienen relevancia en la medida en que la jurisprudencia de la Sala Tercera, fundamentada en el principio constitucional comentado, tiene

claramente establecido que el derecho a la estabilidad de los servidores públicos en general, sólo puede adquirirse por concurso de méritos."
(Lo subrayado es nuestro).

Debido a las consideraciones que preceden, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL el decreto ejecutivo 44 de 3 de junio de 2010, dictado por el órgano Ejecutivo por conducto del ministro de Economía y Finanzas y, en consecuencia denieguen las peticiones de la parte actora.

IV. 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 de la institución demandada.

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

Del Señor Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada