

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1403

Panamá, 29 de diciembre de 2010

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción.**

El licenciado Carlos Ayala Montero, en representación de **José A. Jaramillo P.**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal 403 de 5 de abril de 2010, emitido por el **Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Obras Públicas**, 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 u omisiones fundamentales de la demanda se contestan de la siguiente manera:

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

Segundo: No consta; 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.

La parte actora considera infringidas las siguientes disposiciones legales:

A- Los artículos 138, 150, 154, 155 y 158 del texto único de la ley 9 de 1994, por medio de la cual se establece y regula la Carrera Administrativa,

publicado en la gaceta oficial 26,134 de 26 de septiembre de 2008, de la forma indicada en las fojas 4 a 8 del expediente judicial;

B- El artículo 21 (transitorio) de la ley 43 de 2009, mediante la cual se reforma la ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, la ley 12 de 1998 que desarrolla la Carrera del Servicio Legislativo y se dictan otras disposiciones, según lo señalado por el actor en la foja 8 del expediente judicial; y

C- El artículo 62 de la ley 38 de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el procedimiento administrativo general y dicta disposiciones especiales, según se indica en las fojas 8 a 10 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 403 de 5 de abril de 2010, dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Obras Públicas, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones. A través del citado acto administrativo se resolvió dejar sin efecto el nombramiento de José Antonio Jaramillo, en el cargo de agente de seguridad I, posición 3-5475, partida 0.09.0.1.001.01.03.001, dentro de dicho ministerio. (Cfr. foja 28 del expediente judicial).

En virtud de la disconformidad del prenombrado con el mencionado acto administrativo, el mismo presentó el correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue oportunamente resuelto mediante la resolución 187 de 14 de mayo de 2010, a través de la cual el ministro de Obras Públicas decidió mantener sin

modificaciones el contenido del acto original. (Cfr. fojas 12 a 14 del expediente judicial).

Una vez agotada la vía gubernativa de la forma antes expuesta, el demandante ha ejercido ante esa Sala la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ahora nos ocupa y que procedemos a contestar en los siguientes términos:

1. Tal como hemos indicado previamente, la parte actora estima que el acto acusado infringe los artículos 138, 150, 154, 155 y 158 del texto único de la ley 9 de 1994, “Por el cual se establece y regula la Carrera Administrativa”, y el artículo 21 (transitorio) de la ley 43 de 2009 que introduce modificaciones a dicha carrera pública, los cuales analizaremos en conjunto por estar relacionados.

Las normas jurídicas cuya infracción se invoca, en forma respectiva guardan relación con: el derecho a la estabilidad del que gozan los servidores públicos de Carrera Administrativa; la facultad que tiene la autoridad nominadora para aplicar la separación del cargo a los servidores públicos como una medida para asegurar la armonía y la seguridad del ambiente laboral, cuando ello sea necesario; la utilización progresiva de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario; las causales para la destitución directa; la necesidad que el documento por medio del cual se materialice la acción de destitución incluya la causal de hecho y de derecho por la cual se produce la misma; y, el precepto jurídico que deja sin efecto todos los actos de acreditación a la Carrera Administrativa dictados bajo el amparo de la ley 24 de 2007. (Cfr. fojas 11 a 15 del expediente judicial).

Al respecto, esta Procuraduría debe advertir que los cargos de infracción alegados, giran básicamente sobre el supuesto que el actor detenta la condición de servidor público de Carrera Administrativa y, en sustento de este señalamiento, su apoderado judicial aporta una copia simple del certificado 16745, expedido por

la Dirección General de Carrera Administrativa a favor de José Antonio Jaramillo Polo, en el cual se le acredita como servidor público adscrito a dicha carrera. (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

No obstante, de la lectura del documento antes señalado, así como de los argumentos del actor, se puede inferir con facilidad que dicha acreditación se hizo bajo el amparo de los cambios introducidos a la ley 9 de 1994, por la ley 24 de 2 de julio de 2007; omitiéndose toda alusión al hecho cierto de que en su artículo 21, la ley 43 de 2009 resolvió dejar sin efecto todos los actos de incorporación de los servidores públicos a la Carrera Administrativa, realizados a partir de la aplicación de la mencionada ley 24 de 2007, lo cual se hizo con efectos retroactivos al tenor de lo establecido en su artículo 32. Las normas antes indicadas son del tenor siguiente:

“Artículo 21: (transitorio). En virtud de la entrada en vigencia de la presente Ley, se dejan sin efecto todos los actos de incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa realizados, a partir de la aplicación de la Ley 24 de 2007, en todas las instituciones públicas”.

“Artículo 32. La presente Ley es de orden público y tendrá efectos retroactivos hasta el 2 de julio de 2007”.

Tal como se puede observar, el sentido del artículo 21 antes transcrito es claro y es extensivo a todos los actos de acreditación a la Carrera Administrativa efectuados a partir de la aplicación de la ley 24 de 2007, lo cual queda ratificado en el artículo 32 de la citada ley 43 de 2009, que de forma categórica dispone que la misma reviste el carácter de orden público y es de aplicación retroactiva hasta el 2 de julio de 2007, tal como ocurrió en la presente causa.

En virtud del cambio legislativo señalado y al encontrarse el ex servidor público José A. Jaramillo P., dentro del supuesto establecido en el citado texto legal, el mismo pasó a adquirir la condición de funcionario sujeto a la remoción

discrecional de la autoridad nominadora, tal como lo indica la entidad demandada en su informe de conducta. Veamos:

“ ...

3. El señor José A. Jaramillo Polo, ingresó al Régimen de Carrera Administrativa, mediante el procedimiento especial que establecía la Ley No. 24 de 2 de julio de 2007.

4. El artículo 21 de la Ley No. 43 de 30 de julio de 2009, dejó sin efecto los actos administrativos de incorporación de los Servidores Públicos a Carrera Administrativa, realizados a partir de la Ley No. 24 de 2007, en todas las instituciones del Órgano Ejecutivo.

5. Que con motivo de la precitada Ley No. 43 de 30 de julio de 2009, quedó sin efecto el acto de incorporación del señor José A. Jaramillo Polo al Régimen de Carrera Administrativa.

...”

De todo lo antes expuesto se infiere, que los cargos de infracción alegados en relación con los artículos 138, 150, 154, 155 y 158 del texto único de la ley 9 de 1994, y el artículo 21 (transitorio) de la ley 43 de 2009, deben ser desestimados por esa Sala.

2. Por otra parte, el apoderado judicial del accionante manifiesta que el acto acusado infringe el artículo 62 de la ley 38 de 2000, el cual establece los supuestos en los cuales las entidades públicas pueden revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que se reconozcan o declaren derechos a favor de terceros.

Al decir de la parte actora, el acto administrativo impugnado fue dictado ignorando el hecho que, para poder dejar sin efecto la resolución que lo acreditó como servidor de Carrera Administrativa, la administración debía emitir un nuevo acto administrativo adoptando dicha decisión. (Cfr. fojas 15 a 16 del expediente judicial).

Este Despacho igualmente disiente de dichos argumentos, toda vez que, en la situación bajo estudio, no es necesaria la emisión de un documento de la naturaleza indicada, pues, tal como hemos señalado en líneas previas, en virtud

del mandato legal contenido en el artículo 21 de la ley la ley 43 de 2009, quedaron directamente sin efecto todos aquellos actos de incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa realizados a partir de la aplicación de la ley 24 de 2007; circunstancia en la que claramente se ubica el accionante, de tal suerte que el cargo de ilegalidad que hace con respecto al artículo 62 de la ley 38 de 2000 también debe ser descartado. (Ver gaceta oficial 26336).

En relación con lo anterior, debemos destacar que al ser el actor un funcionario de libre nombramiento y remoción, éste podía ser removido del cargo que ocupaba con fundamento en la facultad discrecional que al efecto posee la autoridad nominadora, sin que para ello fuera necesario agotar un procedimiento disciplinario interno ni 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.

En una situación similar a la que nos ocupa, esa Sala en fallo de 11 de julio de 2003 señaló lo siguiente:

“La Sala procede a resolver en el fondo la controversia bajo examen previas las siguientes consideraciones.

La demanda interpuesta por la señora Teresa de Araúz mediante apoderado judicial pretende fundamentalmente que esta Superioridad declare ilegal el acto administrativo identificado como Resolución No. 50, de 12 de enero de 2000, que anula su certificado que la acreditaba como funcionaria pública de carrera administrativa, toda vez que en esa actuación se han violado un conjunto de disposiciones de jerarquía legal y reglamentaria ya identificadas.

En el análisis efectuado de las constancias procesales esencialmente las pruebas de autos, los argumentos de las partes y la confrontación con las normas aplicables a la causa, determina que no le asiste la razón a la parte actora.

...

La exclusión del régimen de carrera administrativa de la señora Teresa de Araúz, luego de la anulación de ese estado, comporta que esa persona no puede adquirir o seguir gozando de los derechos propios consagrados en las regulaciones legales y reglamentarias a favor de funcionarios adscritos a la carrera administrativa...

...

En opinión de la Sala, el argumento del recurrente carece de asidero jurídico, toda vez que la actuación del ente demandando se basó en la Resolución de Gabinete No. 122 de 1999 (hoy derogada), que ordenó entre otras cosas hacer los ajustes correspondientes al sistema de carrera administrativa, entre éstos, la revisión de las acreditaciones que se hicieron a la carrera administrativa en las dependencias oficiales por el gobierno anterior al que decurre...".(El subrayado es de la Procuraduría de la Administración).

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL el decreto de personal 403 de 5 de abril de 2010, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Obras Públicas, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

IV. Pruebas:

Se aduce la copia autenticada del expediente administrativo relacionado al presente caso, el cual ya que fue aportado al proceso por el Ministerio de Obras Públicas junto con su informe de conducta.

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 804-10