

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 612

Panamá, 2 de junio de 2010

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

**Contestación
de la demanda**

El licenciado Carlos Ayala M., en representación de **Guillermo Lorenzo Gómez Olmedo**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal 233 del 16 de julio de 2009, emitido por el **Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

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

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

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

Quinto: No consta; por tanto, se niega.

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

Séptimo: Es cierto; por tanto, se acepta.

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

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

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

El demandante aduce que el decreto de personal 233 de 16 de julio de 2009, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia, por medio del cual se le destituyó del cargo de administrador III, lo mismo que su acto confirmatorio, infringen las siguientes normas legales:

1. El numeral 1 del artículo 104 del decreto ley 3 de 22 de febrero de 2008, que crea el Servicio Nacional de Migración, la carrera migratoria y dicta otras disposiciones, de forma directa, por comisión, por las razones que expone a foja 12 del expediente judicial.

2. El numeral 11 del artículo 3 y el párrafo del artículo 100 del decreto ejecutivo 40 de 16 de marzo de 2009, que reglamenta el título X del decreto ley 3 de 22 de febrero de 2008, que crea el Servicio Nacional de Migración y carrera migratoria, de forma directa, por omisión, tal como se expone en las fojas 12 y 13 del expediente judicial.

3. Los artículos 138 (numeral 1) y 158 de la ley 9 de 20 de junio de 1994, por la cual se aprueba la carrera administrativa, de forma directa, por falta de aplicación, conforme se explica en las fojas 13 y 14 del expediente judicial.

4. El numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, por aplicación indebida, tal como se indica a foja 14 del expediente judicial.

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

Por mandato constitucional y legal, a este Despacho le corresponde la defensa de los intereses de la Administración Pública, que en este proceso está representada por el Ministerio de Gobierno y Justicia, y, con fundamento en ello, procedemos a contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción bajo estudio.

Según observa esta Procuraduría, la parte actora solicita que se declaren nulos, por ilegales, el decreto de personal 233 de 16 de julio de 2009 y su acto administrativo y, en consecuencia, que se ordene su reintegro, así como el pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha en que se hizo efectiva su destitución, argumentando en sustento de su pretensión que gozaba de estabilidad en el cargo que ocupaba a la fecha de su destitución, por encontrarse acreditado como funcionario de carrera migratoria. (Cfr. fojas 9 a 15 del expediente judicial).

Al respecto, este Despacho estima que tal como se observa de las constancias procesales, el demandante, Guillermo Lorenzo Gómez Olmedo, no ha logrado acreditar su condición ni de funcionario de carrera administrativa, ni de carrera migratoria, por lo que su destitución se llevó a efecto con fundamento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora para nombrar y remover libremente a los servidores públicos de esa institución; ya que ingresó al Servicio Nacional de Migración sin someterse a los rigores de un concurso de méritos.

Por otra parte, el informe de conducta enviado a ese Tribunal, mediante la nota 308-DAL-10 de 1 de marzo de 2010, reitera lo antes indicado cuando al señalar que el recurrente, Guillermo Lorenzo Gómez Olmedo, no se encontraba incorporado al régimen de carrera administrativa que le garantizara un sistema científico de nombramiento, ascenso, suspensión, traslado, destitución, cesantía y jubilación de acuerdo con lo establecido en el artículo 302 de la Constitución Política de la República; y que contrario a lo manifestado por el demandante, su destitución era potestad discrecional de la autoridad nominadora, toda vez que ingresó al Servicio Nacional de Migración por el sistema de libre nombramiento y remoción, sin haber variado en forma alguna

esta situación, durante el desempeño de su cargo. (Cfr. fojas 25 y 26 del expediente judicial).

Añade el citado informe, que a través de la nota 795-URH-2009 de 18 de septiembre de 2009, el jefe de Administración y Finanzas del Servicio Nacional de Migración, señaló que el trámite para que Guillermo Lorenzo Gómez Olmedo fuera acreditado en carrera migratoria no fue concretado de acuerdo con lo establecido por el decreto ley 3 de 2008 y su reglamento.

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 10 de mayo de 2004, que en su parte pertinente expresa lo siguiente:

“Vale destacar en primer instancia, que esta Sala ha manifestado en reiteradas ocasiones que las personas que no acrediten haber ingresado al cargo por participación en un concurso de méritos, no se consideran funcionarios de carrera y, por lo tanto, carecen de estabilidad en sus puestos, toda vez que las posiciones que ocupan se consideran de libre nombramiento y remoción.

Del mismo modo, la Sala observa que la parte actora no incorporó al expediente prueba alguna que acredite que ingresó al Ministerio de Economía y Finanzas a través de un proceso de selección o un concurso de méritos. Por lo que siendo así, al no estar amparada por un régimen de estabilidad, tenía la condición de funcionaria de libre nombramiento y remoción, pudiendo ser declarado su nombramiento insubsistente en cualquier momento por la autoridad nominadora. ...

Es importante señalarle al demandante, que en Panamá la estabilidad de los servidores públicos se encuentra regulada por la Ley N° 9 de 20 de junio de 1994, la cual establece y regula la Carrera Administrativa. Sobre el particular, es preciso mencionar y recordar, que existe un procedimiento de ingreso a la Carrera que puede ser Especial u Ordinario, y en ambos casos se ha diseñado un trámite de acreditación al puesto de carrera, de forma tal que los servidores públicos se incorporen de forma gradual, una vez cumplidos los requisitos establecidos en dichos procedimientos.

En este orden de ideas, toda vez que no se ha comprobado y así consta en el expediente, que la señora NORA TRIGUEROS no se encontraba protegida por la Ley de Carrera Administrativa luego de su ingreso al puesto, bajo el procedimiento especial u ordinario establecido en dicha Ley, resulta no viable considerar que las normas de la Ley de Carrera Administrativa que se citaron como violadas, tienen aplicación en el presente caso. Por tanto, procede desestimar los cargos de ilegalidad expuestos con relación a las citadas normas.”

De lo anterior se desprende con claridad, que el demandante al momento de ser destituido, era funcionario de libre nombramiento y remoción, por lo cual a juicio de este Despacho, su destitución se encuentra debidamente sustentada en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, en este caso al Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia, de remover a los empleados de su elección, tal como es consagrado en el numeral 6 del artículo 184 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, norma aplicable al caso que nos ocupa; razón por la cual los cargos de ilegalidad formulados por la parte actora en relación con la supuesta infracción del artículo 104, numeral 1 del decreto ley 3 de 22 de febrero de 2008, el artículo 3, numeral 11 y el párrafo del artículo 100 del decreto ejecutivo 40 de 16 de marzo de 2009, los artículos 138, numeral 1 y 158 de la ley 9 de 20 de junio de 1994, normas relativas a la estabilidad de los funcionarios de carrera migratoria, deberes y derechos de los funcionarios de carrera administrativa, y al deber de las autoridades de motivar los actos de destitución, carecen de sustento.

Por todo lo expuesto anteriormente, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL el decreto de personal 233 de 16 de julio de 2009, emitido por el Ministerio de Gobierno y Justicia, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

IV. Pruebas.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 833 del Código Judicial, este Despacho objeta las pruebas documentales aducidas por la parte actora en el libelo de su demanda, las cuales consisten en copias simples de la nota 348-SNM-URH de 6 de agosto de 2009 y de la resolución 7327 de 5 de junio de 2009, mismas que deben ser aportadas al proceso en originales o en copias debidamente autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia de su original, a menos que sean compulsadas del original o en copia auténtica en inspección judicial y salvo que la ley disponga otra cosa.

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.

No se acepta el invocado por la parte actora.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada

Expediente 49-10