REPÚBLICA DE PANAMÁ

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Vista Número 785

Panamá, 20 de julio de 2010

Proceso Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción.

Contestación de la demanda.

El licenciado Eduardo I. Sinclair P., en representación de **César Camilo Linero Cubilla,** solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución 007-10 del 15 de enero de 2010, emitida por el gerente general de la **Zona Libre de Colón,** el acto confirmatorio y para 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 el propósito 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: Es cierto; por tanto se acepta.

Segundo: Es parcialmente cierto; por tanto, así se acepta.

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta.

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta.

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

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

II. Disposiciones que se estiman infringidas y los conceptos de infracción.

La parte actora sostiene que la actuación del gerente general de la Zona Libre de Colón al expedir la resolución 007-10 del 15 de enero de 2010, por medio de la cual resolvió destituirlo del cargo que ocupaba en la institución a partir del 15 de enero de 2010; así como la expedición de los actos confirmatorios de la resolución impugnada, infringe los artículos 155, 156 de la ley 9 de 20 de junio de 1994; los artículos 3 y 4 del decreto ejecutivo 222 de 12 de septiembre de 1997 y el artículo 1 de la ley 59 de 28 de diciembre de 2005.

Los respectivos conceptos de infracción pueden consultarse de fojas 5 a 7 del expediente judicial.

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

Mediante la resolución 007-10 de 15 de enero de 2010, el gerente general de la Zona Libre de Colón destituyó al demandante del cargo que ocupaba en la Dirección de Seguridad, Departamento de Transporte y Carga, con fundamento en el artículo 22 del decreto ley 18 de 17 de junio de 1948, que le atribuye la potestad de nombrar y remover a los servidores públicos de la institución; en los artículos 2, 5 y 136 de la ley 9 de 1994, sobre carrera administrativa que es fuente supletoria de derecho para las demás carreras públicas.

En contra de la resolución demandada, el accionante interpuso en término oportuno, recurso de reconsideración

ante el gerente general de la institución pública demandada, el cual fue decidido mediante la resolución 127-10 del 27 de enero de 2010, visible de fojas 11 a 13 del expediente judicial, que mantuvo en firme la resolución de destitución del demandante.

A juicio del demandante las resoluciones antes mencionadas son nulas, por ilegales, porque el fundamento de derecho que se aplicó en las mismas, la ley 9 de 1994 y el decreto ley 18 de 1948, no desacredita en absoluto a ningún servidor público de carrera administrativa; la resolución confirmatoria deformó la resolución originaria al aplicar como fundamento de derecho la ley 43 de 2009 que aquélla no aplicó; igualmente porque en ella se aplicó un artículo del Código Administrativo y se habló de ausencias injustificadas lo que no mencionó la resolución originaria y porque no se le indicó ante quien tenía que presentar los recursos de reconsideración y de apelación; todo lo cual es de orden público, irrenunciable y obligatorio para la administración.

En lo que concierne a las violaciones al decreto ejecutivo 22 de 1997, por el cual se reglamenta la ley 9 de 1994, afirma el accionante que fueron violados sus artículo 3 y 4 por la resolución impugnada, porque son normas de mero obedecimiento para sus destinatarios y porque se quebrantaron las formalidades legales al incumplir los procedimientos que exige la ley, los reglamentos o estatutos para la validez de un acto administrativo.

A juicio de este Despacho, no le asiste razón al demandante, por las siguientes consideraciones.

Según consta en la resolución impugnada, el demandante ingresó a laborar en la Zona Libre de Colón el 15 de mayo de 2005.

La ley 24 de 2 de julio de 2007, dispuso en su artículo 14 que a la fecha de su entrada en vigencia, los servidores públicos en funciones que hubiesen laborado por dos o más años en forma ininterrumpida en la Administración Pública y desempeñaran labores de apoyo a la estructura de cargos de cada institución, se incorporarían a la Carrera Administrativa de forma automática, sin verificar si reunían los requisitos mínimos para el cargo y sin concurso.

El modo de ingreso a la Carrera Administrativa establecido en la excerpta legal antes citada, pasó a constituir el artículo 68 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, ordenado por la Asamblea Nacional que comprende la ley 9 de 1994, la ley 24 de 2007 y las reformas incluidas en la ley 14 de 2008.

El artículo 68 del Texto Único de la ley de Carrera Administrativa antes mencionado, derogado por el artículo 11 de la ley 43 de 30 de julio de 2009, que además, en su artículo 30, dejó sin efecto las acreditaciones de funcionarios públicos a la Carrera Administrativa y a la misma le dio el legislador efectos retroactivos al 2 de julio de 2007.

Por lo anterior, a la fecha en que fue destituido el demandante, ningún servidor público tenía la condición de funcionario de Carrera Administrativa, a menos que su ingreso a dicha carrera se hubiese producido mediante concurso antes

del 2 de julio de 2007, lo cual no ha sido argüido ni probado por el demandante; por lo que el mismo, tal como lo afirma la resolución impugnada, no tenía acreditada la condición de funcionario de carrera administrativa al momento de su destitución, siendo por tanto un servidor público de libre remoción a discrecionalidad del gerente general de la institución pública en la que laboraba, de acuerdo a lo previsto en el literal c) del artículo 22 del decreto ley 18 de 1948, orgánico de la misma.

Sobre lo antes señalado, esa Sala en sentencia de 9 de diciembre de 2008, se pronunció sobre el fondo de una controversia de naturaleza similar a la que ahora nos ocupa:

> “VISTOS:
>
> V. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.
>
> Previo estudio de las constancias procesales, esta Superioridad estima que el acto impugnado no es ilegal, ya que en el material probatorio incorporado al expediente contencioso administrativo, no se encuentra documentación alguna que demuestre que la licenciada VILMA CÓRDOBA laborara para la Autoridad Nacional del Ambiente en calidad de funcionaria de carrera administrativa.
>
> Respecto al estatus de la demandante dentro de la estructura gubernamental, el apoderado judicial sostuvo que de conformidad con el artículo 2 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, no era el de una funcionaria de libre nombramiento y remoción, sino el de una servidora pública en funciones que sólo podía ser removida por la comisión de una causal establecida en el régimen disciplinario o por reincidencia en faltas administrativas.

Esta aseveración tiene como respaldo la Nota legible a foja 71 del expediente contencioso mediante la cual la Jefa de Recursos Humanos del ANAM certifica que la señora VILMA CÓRDOBA ACOSTA, en su calidad de Abogada III en la Autoridad Nacional del Ambiente, tenía la condición de servidor público en funciones.

El término resaltado, se define en la Ley 9 de 1994, como una categoría de servidores públicos que no son de carrera. En específico, dicho texto legal, se refiere a esta clase de personal así: "aquellos que al entrar en vigencia esta Ley y su Reglamento ocupan un puesto público, definido como permanente, hasta que adquieran mediante los procedimientos establecidos la condición de servidores públicos de carrera administrativa, o se les desvincule de la función pública" (Ley 9 de 20 de junio de 1994, "Por la cual se establece la Carrera Administrativa. Pág. 10 de la Gaceta Oficial Nº 22562 de 21 de junio de 1994).

Ante lo expuesto, resaltamos que la Licenciada VILMA CÓRDOBA ACOSTA no ingresó por vía de concurso al cargo de Abogada III en la Autoridad Nacional del Ambiente, de conformidad con los artículos 61 y 67 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, que disponen que la condición de funcionario de Carrera Administrativa puede adquirirse de dos formas: a través de un procedimiento ordinario de ingreso, que se hace efectivo a través del "concurso de méritos"; o bien, mediante el procedimiento especial de ingreso, que es de carácter excepcional y está dirigido a "regular la incorporación de los servidores públicos en funciones al régimen de carrera administrativa al momento de entrar en vigor el Reglamento" que desarrolló dicha Ley (Decreto Ejecutivo No. 222 del 12 de septiembre de 1997, G. O. 23,379, de 17 de septiembre de 1997).

Conocida la forma de ingreso al sistema de carrera administrativa,

hemos podido determinar que la demandante, en su calidad de servidora pública en funciones de la Autoridad Nacional del Ambiente, no probó su ingreso a esta carrera a través de uno de los métodos mencionados en el párrafo anterior.

En consecuencia, aquellos servidores públicos que no pertenecen a la Carrera Administrativa u otra carrera pública, pueden ser removidos de sus cargos por el funcionario nominador sin necesidad de alegar la existencia de hechos que justifiquen la adopción de esa medida (causal de despido), ni seguir tampoco un procedimiento para comprobar tales hechos.

…

> La remoción a que se refiere la citada norma tiene orígenes en la facultad ad-nutum que consagra el artículo 794 del Código Administrativo, la cual ha sido reconocida por esta Sala a través de múltiples fallos como un mecanismo que puede ser utilizado por la autoridad nominadora para destituir al personal a su cargo, aún cuando se carezca de una causal (Cfr. Sentencia de 26 de abril de 2006).
>
> …"

Por otro lado, el accionante no ha aportado prueba alguna que demuestre fehacientemente que obtuvo la posición que reclama o que se convirtió en funcionario de carrera administrativa de la Zona Libre de Colón, limitándose a sustentar su pretensión en argumentos subjetivos, pero sin brindar una explicación lógica, coherente y detallada acerca de la forma en que fueron violados los preceptos que invoca como infringidos, a fin de establecer si en verdad la resolución impugnada viola las disposiciones legales que señala. En sentencia de 9 de mayo de 2007, esa Sala mantuvo

el siguiente criterio en torno al cumplimiento de este requisito procesal:

> "…
>
> Respecto a las disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, observamos que de manera genérica en la demanda se señalan infringidos los artículos 338 y 3 del Código Civil así como los artículos 98 (numeral 3) del Código Judicial y 39 de la Ley N° 106 de 1973, haciéndose una escueta explicación de las razones por las cuales estima el acto impugnado vulnera las normas mencionadas.
>
> En este sentido, resulta oportuno recordarle a la parte actora que el concepto de infracción, exige por parte del demandante una explicación lógica, coherente y detallada acerca de la forma en que el acto, norma o resolución acusada de ilegal violó el contenido del precepto jurídico que se estima conculcado. El concepto de la infracción, por tanto, no es una exposición de hechos, como tampoco de argumentaciones subjetivas; por el contrario, es un juicio lógico-jurídico en el que, partiendo de unos hechos concretos, se confronta el acto impugnado con el contenido de las disposiciones que se dicen vulneradas, de modo que a través de este ejercicio mental se pueda establecer si dicho acto es contrario o no al orden jurídico (Auto de 22 de marzo de 2002. Florencio Barba Hart contra el Ente Regulador de los Servicios Públicos).

Debido a las consideraciones que preceden, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, declarar que NO ES ILEGAL la resolución 007-10 de 15 de enero de 2010, expedida por el gerente general de la Zona Libre de Colón y, en consecuencia, se nieguen las demás declaraciones solicitadas en la demanda.

IV. Pruebas.

Aceptamos como tales las aportadas por la accionante, identificadas en el libelo de demanda con los números 1, 2, 3 y 4. Objetamos las demás.

Igualmente aducimos el expediente laboral del demandante, cuya copia auténtica solicitamos a esa Sala le sea requerido a la institución demandada.

V. Derecho.

Negamos el invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada

Expediente 437-10