REPÚBLICA DE PANAMÁ

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Vista Número 940

Panamá, 24 de agosto de 2010

Proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción

Contestación de la demanda.

El licenciado Alcibíades Nelson Solís, en representación de **Ariel Castillo Salgado**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal 26 de 14 de enero de 2010, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de la Presidencia**, 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 en los que se fundamenta la demanda, se contestan de la siguiente manera:

Primero: Este hecho es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

Segundo: Este hecho es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 22 y 23 del expediente judicial).

Tercero: Este hecho es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 22 del expediente judicial).

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Décimo Quinto: Este hecho no consta; por tanto se niega.

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

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

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

La parte actora considera infringidas las siguientes disposiciones legales:

A– Los artículos 138 (numeral 1), 156, 157 y 158 del Texto Único de la ley 9 de 1994, que regula el régimen de carrera administrativa, recientemente modificada por la ley 43 de 2009 de la forma indicada en las fojas 13 a 17 del expediente judicial.

B– Los artículos 46 y 155 (numeral 1) de la ley 38 de 2000, según lo señalado por el actor en las fojas 17 y 18 del expediente judicial.

C- El artículo 4 de la ley 59 de 28 de diciembre de 2005, según lo indicado en las fojas 19 y 20 del expediente judicial.

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

El acto demandado consiste en el decreto de personal 26 de 14 de enero de 2010, por medio del cual el Órgano Ejecutivo, por conducto del ministro de la Presidencia, destituyó a Ariel Castillo Salgado del cargo que ocupaba en el Fondo de Inversión Social como abogado III. Dicho acto fue recurrido en reconsideración por el afectado y decidido mediante la resolución 46 de 26 de febrero de 2010, a través de la cual el Ministerio de la Presidencia confirmó la decisión recurrida en todas sus partes, agotando así la vía gubernativa. (Cfr. fojas 21 a 23 del expediente judicial).

En primer lugar, esta Procuraduría considera pertinente señalar que el demandante aduce entre las normas supuestamente infringidas por el acto administrativo impugnado, los artículos 138 (numeral 1), 156, 157 y 158 del texto único de la ley 9 de 1994, "Por el cual se establece y regula la Carrera Administrativa", en la forma como quedó luego de las modificaciones introducidas por la ley 43 de 2009, partiendo del supuesto que el mismo es funcionario de carrera administrativa, toda vez que, según indica, la Dirección General de Carrera Administrativa mediante la resolución 489 de 7 de octubre de 2008, le confirió el

certificado de servidor público de la mencionada carrera administrativa. (Cfr. fojas 25 a 29 del expediente judicial).

Dicha acreditación se hizo con sustento en los cambios introducidos a la ley 9 de 1994, por la ley 24 de 2 de julio de 2007; no obstante, este Despacho debe advertir que la ley 43 de 2009, en su artículo 21, 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; y, a su vez, derogó el artículo 67 de la ley 9 de 1994 que regulaba el procedimiento especial de ingreso al sistema de carrera administrativa sin necesidad de concurso de méritos.

En razón de lo establecido en la norma antes citada, el cargo que el recurrente ocupaba era de libre nombramiento y remoción; sujeto, en cuanto a su permanencia en el mismo, al criterio discrecional de la autoridad nominadora, por tanto, no se observa en el presente caso la alegada infracción de las normas invocadas por la parte demandante.

En ese mismo orden de ideas, el accionante manifiesta que el acto acusado infringe el artículo 46 de la ley 38 de 2000 que dispone que las órdenes y demás actos administrativos en firme, del gobierno central o de las entidades descentralizadas de carácter individual, tienen fuerza obligatoria inmediata y serán aplicados mientras sus efectos no sean suspendidos, no se declaren contrarios a la Constitución Política, a la ley. (Cfr. fojas 18 y 19 del expediente judicial).

Sobre el particular, el apoderado judicial del demandante es de la opinión que el acto administrativo impugnado ignoró la presunción de legalidad de la resolución 489 de 7 de octubre de 2008, por la cual se le otorgó la condición de servidor público de carrera administrativa y de la certificación que lo acredita como tal, pues los mismos, a su juicio, tienen valor mientras que la Corte Suprema de Justicia no los declare ilegales. (Cfr. fojas 32 a 34 del expediente judicial).

Respecto a lo expuesto, esta Procuraduría se opone a los planteamientos de la parte actora, toda vez que en la situación en estudio, no es necesario que la Corte Suprema de Justicia declare ilegales las resoluciones y/o certificaciones que lo acreditan como servidor público de carrera administrativa, para que las mismas dejen de producir efectos legales, pues, tal como hemos indicado en líneas previas, ha sido el propio Órgano Legislativo que al emitir la ley 43 de 2009, sancionada y promulgada por parte del Órgano Ejecutivo, ha dejado 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, encontrándose el recurrente entre éstos, por lo cual, el cargo de infracción alegado carece de asidero jurídico y en consecuencia no está llamado a prosperar.

En cuanto a la supuesta infracción del artículo 155 de la citada ley 38 de 2000, relativo a la motivación del acto que ponga fin al proceso, este Despacho advierte que el apoderado judicial del demandante presenta un concepto de

violación erróneo debido a que, como hemos mencionado anteriormente, el recurrente es un funcionario de libre nombramiento y remoción, cuya permanencia en el cago está sujeta a la discrecionalidad de la autoridad nominadora, por lo que la disposición legal alegada como infringida no es aplicable al caso que nos ocupa.

En este contexto, es importante recordar el concepto de Situación Estatutaria de los Servidores Públicos planteado por ese Tribunal, mediante resolución de 3 de septiembre de 1993, que a la letra dice:

> "...En ese punto es preciso resaltar la naturaleza administrativa de las relaciones entre el Estado y sus servidores. El acto de nombramiento de un empleado público es un acto condición, o sea que coloca al empleado público en una situación general creada por la ley, y no por un acto contractual de naturaleza privada. La regla entre el Estado y sus servidores es que están sometidos a una relación de derecho público, según los estatutos que para ellos existiera o se dicten posteriormente. En base (sic) a lo expresado, el empleado no sujeto a la carrera administrativa,(en la que se ingresa por concurso de mérito y no por libre nombramiento) se halla en una situación legal y reglamentaria en que su condición está señalada de antemano por la Ley y los reglamentos. Esta situación del servidor público, sus derechos y obligaciones puede ser modificada unilateralmente por el Estado en cualquier momento, mediante una ley de Orden Público, sin que pueda alegarse derechos adquiridos."(Lo subrayado es nuestro).

Por otra parte, este Despacho considera oportuno destacar que el numeral 6 del artículo 184 de la Constitución Política de la República dispone que son atribuciones que

ejerce el Presidente de la República con la participación del Ministro respectivo, nombrar, con arreglo a lo dispuesto en el título IX, a las personas que deban desempeñar cualesquiera cargos o empleos nacionales cuya provisión no corresponda a otro funcionario o corporación.

En concordancia con la referida disposición constitucional, los numerales 3 y 18 del artículo 629 del Código Administrativo indican que corresponde al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, dirigir la acción administrativa nombrando y removiendo a sus agentes, reformando o revocando los actos de éstos y dictando las providencias necesarias en todos los ramos de la administración; además, remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción. Tales disposiciones también guardan relación con lo dispuesto en el artículo 627 de la misma excerpta legal, en el sentido de que todos los empleados administrativos en asuntos de la administración de la Nación, dependen del Presidente, como jefe superior de la República.

De lo anterior se desprende, que el acto cuya ilegalidad se demanda fue emitido conforme lo establece el Estatuto Fundamental y las leyes correspondientes, por lo que reiteramos que los cargos de ilegalidad formulados por la parte actora en relación con la supuesta infracción de las disposiciones del Texto Único de la ley 9 de 1994 y la ley 38 de 2000, antes mencionadas carecen de sustento jurídico.

Finalmente, este Despacho discrepa del argumento expuesto por el demandante en torno a la supuesta infracción

del artículo 4 de la ley 59 de 28 de diciembre de 2005, por resultar carente de todo sustento jurídico, puesto que no acreditó, oportunamente, ante la entidad demandada la condición de paciente con enfermedad crónica que señala padecer, a través de los medios previstos en el artículo 5 de la misma ley que ahora invoca a su favor para acceder a dicha protección.

Debido a las consideraciones que preceden, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados que se sirvan declarar que NO ES ILEGAL el decreto de personal 26 de 14 de enero de 2010, dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de la Presidencia y, en consecuencia, denieguen las peticiones de la parte actora.

V. 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.

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

Del Señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 559-10