

REPÚBLICA DE PANAMÁ



**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Vista Número 986

Panamá, 2 de septiembre de 2010

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

El licenciado Rolando Gill Medina, en representación de **Arturo Etzell Ovalle Zarzavilla**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal 910 de 19 de noviembre de 2009, emitido por Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de la Presidencia**, 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 consta; por tanto, se niega.

Segundo: No consta; por tanto, se niega.

Tercero: No consta; por tanto, se niega.

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

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

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

A. La parte actora aduce la infracción de las

siguientes disposiciones del texto único de la ley 9 de 1994 por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa: el artículo 138 que establece los derechos que tienen los servidores públicos de Carrera Administrativa; el artículo 154 que establece que debe recurrirse a la destitución cuando se haya hecho uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario; el artículo 155 que señala las conductas que admiten destitución directa; y el artículo 158 que indica que el documento que señale o certifique la acción de destitución, debe incluir la causal de hecho y de derecho por la cual se ha procedido a la destitución y los recursos legales que le asisten al servidor público destituido. (Cfr. fojas 3 a 6 del expediente judicial).

B. El artículo 21 (transitorio) de la ley 43 de 2009, que deja 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. (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

C. Por último, también se aduce la infracción del artículo 62 de la ley 38 de 2000 que regula los supuestos de revocatoria y de anulación de oficio de las resoluciones en firme en las que se reconozcan o declaren derechos a favor de terceros, expedidas por las entidades públicas. (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Los respectivos conceptos de infracción pueden consultarse en las fojas 3 a 8 del expediente judicial.

III. Antecedentes

El acto demandado consiste en el decreto de personal 910 de 19 de noviembre de 2009, por medio del cual el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de la Presidencia, procedió a destituir a Arturo Ovalle del cargo de asistente de planificación, que éste ocupaba dentro de dicha entidad ministerial. Este acto administrativo fue objeto de un recurso de reconsideración interpuesto por el afectado y confirmado en todas sus partes mediante la resolución 15 de 2 de febrero de 2010, a través de la cual el Ministerio de la Presidencia decidió dicho recurso, agotándose así la vía gubernativa. (Cfr. fojas 11 a 12 del expediente judicial).

IV. Descargos legales de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

Según observa este Despacho, el actor solicita que se declaren nulas, por ilegales, las resoluciones antes descritas y, en consecuencia, se ordene al Ministerio de la Presidencia su reintegro a la posición que ocupaba como asistente de planificación. Producto de ello, el recurrente también demanda que se ordene el pago de los salarios desde la fecha de su destitución hasta que se haga efectivo su reintegro. (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

Con el objeto de sustentar su oposición a la destitución de que fuera objeto a través del acto administrativo demandado, el actor argumenta estar amparado por la ley de carrera administrativa debido a que la resolución 473 de 30 de septiembre de 2008, expedida por la

Dirección General de Carrera Administrativa, lo acreditó como funcionario de carrera; no obstante, esta Procuraduría observa que el artículo 21 de la ley 43 de 2009, dejó sin efecto todos los actos de incorporación de los servidores públicos a la Carrera Administrativa en todas las instituciones públicas, realizados a partir de la aplicación de la ley 24 de 2007. (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

La norma antes indicada es 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”.

Como consecuencia de lo anterior, el demandante quedó excluido del régimen de carrera al que pertenecía y, en consecuencia, paso a ser un funcionario de libre nombramiento y remoción de la autoridad nominadora.

Por otra parte, el actor aduce como infringido el artículo 62 de la ley 38 de 2000, señalando que el artículo 21 de la ley 43 de 2009 no anula por sí solo el certificado que lo acredita como funcionario de carrera administrativa. (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Respecto a lo antes expuesto, este Despacho no comparte los argumentos del ahora demandante, toda vez que en la situación bajo estudio no es necesario que se emita un acto adicional para dejar sin efecto la incorporación del recurrente a la mencionada carrera, pues, tal como lo hemos

indicado en líneas previas, ha sido el Órgano Legislativo al emitir la ley 43 de 2009, debidamente sancionada y promulgada por parte del Órgano Ejecutivo, quien directamente 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 accionante en esta situación, por lo cual, el cargo alegado carece de asidero jurídico y, en consecuencia, no está llamado a prosperar.

Este Despacho considera oportuno destacar que 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; reconociéndole además, la facultad de remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución Política de la República o las leyes dispongan que no son de libre remoción. Tales normas 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, antes mencionadas, carecen de sustento jurídico.

Ese Tribunal se ha pronunciado en reiteradas ocasiones respecto de la facultad que la ley le atribuye al Órgano Ejecutivo para proceder a la destitución de servidores públicos cuyo estatus es de nombramiento y remoción discrecionales y de esa copiosa jurisprudencia nos permitimos citar la sentencia de 29 de diciembre de 2009, que en su parte pertinente expresa lo siguiente:

“En atención a lo dispuesto en las citadas normas, el Presidente de la República con el Ministro de Economía y Finanzas tenían competencia plena para expedir el Decreto de Personal N° 44 de 21 de abril de 2008, por medio del cual se dispuso dejar sin efecto el nombramiento de la señora DENISE MARGARITA ESCUDERO DE VELARDE del cargo de Jefe de Departamento de Servicios Técnicos que ocupaba en dicho Ministerio.

Esta Superioridad ha sostenido en situaciones como las que nos ocupa, que todo servidor público que ingrese a las diversas dependencias del gobierno, sin concurso de méritos o carrera administrativa son de libre nombramiento y remoción; razón por la cual, en el caso bajo examen, el Señor Presidente de la República con el refrendo del señor Ministro de Economía y Finanzas ejerció la facultad conferida por la Constitución Política.

En ese sentido, como hemos señalado en líneas anteriores, la señora DENISE MARGARITA ESCUDERO DE VELARDE no gozaba de estabilidad en su cargo, ya que no logró demostrar en el expediente que haya ingresado a su cargo mediante un concurso de mérito que es lo que otorgaría estabilidad en su cargo por ser funcionario de carrera. De manera

pues, que al haber sido nombrada libremente, y al no estar su estabilidad sujeta a una Ley de Carrera Administrativa, o de una ley especial en relación con funciones públicas, es potestad discrecional de la autoridad nominadora el libre nombramiento y remoción de sus miembros.

De allí entonces, que este Tribunal es del criterio que no se ha demostrado tampoco la violación de la norma invocada.

Por otro lado, respecto la supuesta infracción del numeral 7 del artículo 20 de la Resolución 1 de 22 de abril de 1999, expedida por la Junta de Apelación y Conciliación de Carrera Administrativa, la Sala comparte el criterio vertido por la Procuraduría de la Administración que contra el acto impugnado solo cabía la interposición del Recurso de Reconsideración, y no ante esta instancia.

En ese sentido, la referida norma no ha sido vulnerada por el mero hecho de haber sido citada como fundamento legal del decreto ejecutivo de personal que se demanda.

V. DECISIÓN DE LA SALA

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Decreto Ejecutivo de Personal No. 44 de 21 de abril de 2008 emitido por el Ministerio de Economía y Finanzas, ni su acto confirmatorio, cuya declaratoria de nulidad, por ilegal, fue solicitada por licenciado Donatilo Ballesteros actuando en representación de la señora DENISE MARGARITA ESCUDERO DE VELARDE en la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta."

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL el decreto de personal número 910 de 19 de noviembre de 2009, emitido por

el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de la Presidencia, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones 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 del Ministerio de la Presidencia.

VI. Derecho: No se acepta el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 431-10