

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1235

Panamá, 3 de diciembre de 2009

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

La licenciada Cinthia E. Fajardo, en representación de **Luciano Yánez Ortíz**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el resuelto 184 de 9 de julio de 2009, emitido por la **directora general de la Autoridad Nacional de Aduanas**, 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 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: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 1 y 18 del expediente judicial).

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.

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.

II. Normas que se aducen infringidas por la parte demandante.

A. Las siguientes normas del decreto ejecutivo 47 de 25 de junio 2009: el artículo 22, relativo a los funcionarios que no serán considerados como servidores públicos aduaneros adscritos a la carrera aduanera; el artículo transitorio 1 del capítulo XVIII, que dispone que los funcionarios que a la fecha de entrada en vigencia del reglamento de la Carrera del Servicio Aduanero cumplan los requisitos, pasarán a ser parte de la mencionada carrera. (Cfr. fojas 10 y 11 del expediente judicial).

B. El artículo 36 de la ley 38 de 31 de julio de 2000 que establece el principio de legalidad, bajo el cual deben emitirse los actos de la Administración. (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial).

C. El artículo 46 de la Constitución Política de la República de Panamá, que establece la irretroactividad de las leyes. (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

D. Las siguientes disposiciones del Código Judicial: el numeral 8 del artículo 199 que dispone que dentro de los deberes generales de los magistrados y jueces está el de hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso y obrar en éste con legalidad y seguridad; el artículo 464, que señala que al proferir sus decisiones el juez debe tener en cuenta que el objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la ley sustancial y, con este criterio, se deben interpretar las

disposiciones del Código en mención. (Cfr. fojas 13 y 14 del expediente judicial).

III. Antecedentes

El acto demandado consiste en el resuelto 184 de 9 de julio de 2009, por medio del cual la Autoridad Nacional de Aduanas destituyó a Luciano Yáñez Ortiz del cargo que ocupaba dentro de esa institución como jefe de Compras y Proveeduría. Dicho acto fue recurrido en reconsideración por el afectado y decidido mediante el resuelto 232 de 3 de agosto de 2009, a través del cual la misma autoridad confirmó la decisión recurrida, modificando sólo el párrafo del artículo segundo del resuelto 184 de 9 de julio de 2009, relativo a la vigencia del mismo. (Cfr. fojas 1 a 4 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 a la Autoridad Nacional de Aduanas su reintegro a la posición que ocupaba como jefe de Compras y Proveeduría de esa autoridad. Producto de ello, el actor también demanda que se ordene el pago de los salarios caídos, vacaciones e incentivos que recibía mensualmente, conocidos como "sello", hasta el día que se haga efectivo su reintegro. (Cfr. fojas 7 y 14 del expediente judicial).

A juicio de esta Procuraduría, el resuelto mediante el cual se destituyó al demandante se fundamenta en lo establecido en el numeral 15 del artículo 31 del decreto ley 1 de 13 de febrero de 2008 que establece que entre las funciones del (la) director (a) general de la Autoridad Nacional de Aduanas están la de nombrar, ascender, trasladar o destituir a los funcionarios subalternos; y conceder licencias e imponerles sanciones, de conformidad con las normas que regulen la materia, de lo que se infiere que la autoridad nominadora estaba plenamente facultada para ordenar la destitución del demandante. (Cfr. fojas 3 y 19 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 que está amparado por la ley de carrera del servicio aduanero; no obstante, esta condición no la ha podido acreditar en el presente proceso judicial, puesto que no ha presentado un certificado ni otro documento que sirva para probar esta afirmación o, que en su defecto, esté acreditado como un servidor público de carrera administrativa. (Cfr. fojas 3 y 20 del expediente judicial).

En relación con lo anterior, observamos que el artículo 155 del decreto ley 1 de 13 de febrero de 2008, establece de manera expresa que el ingreso a la mencionada carrera de servicio aduanero está condicionado al reclutamiento, según el procedimiento de selección establecido en el reglamento que para tal efecto se dicte;

procedimiento este que desarrolla el artículo 10 del decreto ejecutivo 47 de 25 de junio de 2009, reglamentario de la carrera aduanera, sentando como premisa que el ingreso a dicha carrera se hará mediante concurso.

En ese mismo orden de ideas, también es pertinente destacar que el literal b) del artículo 9 del citado decreto reglamentario dispone que dentro de las funciones del organismo administrador de dicha carrera, está la de verificar que los funcionarios cumplan con los requisitos exigidos en este reglamento, mediante la emisión del documento en donde se deja constancia de este hecho. (Cfr. fojas 3 y 19 del expediente judicial).

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en los siguientes términos en relación con la importancia que reviste la acreditación de la prueba sobre la pertenencia del servidor público a una carrera regulada por ley:

9 de abril de 2008

"Este Tribunal Colegiado coincide con lo señalado por la Procuraduría de la Administración, en cuanto a que la parte demandante no ha probado a esta Superioridad a través de los documentos que integran el proceso su pertenencia a la carrera administrativa. A este respecto, la Sala ha reiterado que para que el afectado por la separación del cargo que ocupa en una institución pública invoque infracciones al ordenamiento que rige la carrera administrativa, debe acreditar que está amparado por éste; de lo contrario, tales disposiciones no le son aplicables."

10 de mayo de 2004

"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." (Lo subrayado es nuestro).

En este contexto, advertimos que aún en caso de ser cierto el argumento del demandante en cuanto a que pertenece a la carrera del servicio aduanero, situación que, insistimos no ha podido comprobar, no puede obviarse el hecho que la ley 43 de 2009, específicamente en su artículo 30, dejó sin efecto, en forma retroactiva, todas las acreditaciones de los funcionarios a la mencionada carrera, que hubieran sido realizadas en cumplimiento del artículo transitorio 1 y el artículo transitorio 2 del decreto ejecutivo 47 de 25 de junio de 2009. (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

De todo lo antes expuesto queda demostrado, a nuestro criterio, que el acto administrativo acusado fue emitido en estricto cumplimiento de las normas jurídicas vigentes, por lo que de ningún modo la funcionaria demandada ha desconocido el contenido del artículo 36 de ley 38 de 2000, que se estima infringido y cuyo cargo de infracción no ha

sido sustentado por el demandante.

En otro orden de ideas, el demandante señala infringido el artículo 46 de la Constitución Política de la República de Panamá, norma que no puede ser analizada mediante un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción, como el que ocupa nuestra atención, ya que de conformidad con el artículo 86 del Código Judicial el control constitucional de los actos públicos está reservado privativamente al Pleno de la Corte Suprema de Justicia. (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita se sirva declarar que NO ES ILEGAL el resuelto 184 de 9 de julio de 2009, emitido por la directora general de la Autoridad Nacional de Aduanas, ni su acto confirmatorio, y en consecuencia, se desestimen las pretensiones del demandante.

V. Pruebas: Se aduce como prueba documental, el expediente administrativo relativo al caso en cuestión, el cual reposa en los archivos de la Autoridad Nacional de Aduanas, con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporado al presente proceso.

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