

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 275

Panamá, 29 de marzo de 2011

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción**

**Contestación
de la demanda.**

La firma forense Corporación de Abogados Álvarez & Álvarez, actuando en nombre y representación de **Javier Soriano Cárdenas**, solicita se declare nula, por ilegal, la resolución 230 de 3 de septiembre de 2010, emitida por los **Fiscales Especializados en Delitos Relacionados con Drogas**, 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: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial).

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

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

Quinto: No es cierto; 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.

II. Normas que se aducen infringidas.

La parte actora argumenta que la resolución 230 de 3 de septiembre de 2010, emitida por los Fiscales Especializados en Delitos Relacionados con Drogas, por medio de la cual se dejó sin efecto el nombramiento de Javier Soriano como Fiscal Delegado Regional de Drogas de Chiriquí y Bocas del Toro, infringe las siguientes disposiciones de la ley 1 de 6 de enero de 2009:

A. El artículo 1, de forma directa, por omisión, por las razones expuestas a fojas 5 y 6 del expediente judicial. Esta norma establece el ámbito de aplicación, que comprende a todos los servidores del Ministerio Público, salvo las excepciones que consagran la Constitución Política y la Ley.

B. El artículo 3, de forma directa, por omisión, conforme señala a fojas 5 y 6 del expediente, el cual contiene los principios generales en los que se fundamenta el régimen de carrera, entre ellos, la estabilidad del cargo.

C. El artículo 5, de forma directa, por omisión, según manifiesta a foja 6 del expediente judicial. Dicha norma señala que los funcionarios amparados por la carrera del Ministerio Público que ingresen a los cargos mediante los mecanismos previstos en esa Ley, no podrán ser trasladados, suspendidos ni destituidos, sino de acuerdo con el procedimiento y las causales que en ese cuerpo normativo se establecen.

D. El artículo 61, de manera directa, por omisión, el cual se refiere al inicio del procedimiento disciplinario, por los motivos que señala en las fojas 8 y 9 del expediente judicial.

E. El artículo 70, de forma directa, por omisión, tal como se expone a fojas 8 y 9 del expediente judicial, que alude a las causales de destitución.

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

Como puede advertirse de las constancias procesales, la acción contencioso administrativa que ocupa nuestra atención va dirigida a obtener la declaratoria de nulidad, por ilegal, de la resolución 230 de 3 de septiembre de 2010, acto administrativo mediante el cual los Fiscales Especializados en Delitos Relacionados con Drogas resolvieron dejar sin efecto el nombramiento de Javier Soriano Cárdenas del cargo de Fiscal Delegado Regional de Drogas de Chiriquí y Bocas del Toro. (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial).

En virtud de la disconformidad con dicha resolución, el demandante interpuso el correspondiente recurso de reconsideración, alegando, en sustento de su pretensión, que gozaba de estabilidad en el cargo que ocupaba, el cual le fue negado por medio de la resolución 232 de 8 de noviembre de 2010, que mantuvo en todas sus partes el acto impugnado, agotando así la vía gubernativa, razón por la cual el actor ha recurrido ante esa Sala a través de la reclamación que hoy analizamos. (Cfr. fojas 13 a 15 del expediente judicial).

El apoderado del demandante solicita que se declaren nulas, por ilegales, las resoluciones demandadas, argumentando que gozaba de estabilidad en el cargo que ocupaba, y en consecuencia, se ordene el reintegro al cargo que desempeñaba en la Fiscalía Delegada Especializada en Delitos Relacionados con Drogas de Chiriquí y Bocas del Toro, con el subsecuente pago de los salarios caídos dejados de percibir desde la fecha en que se dejó sin efecto su nombramiento hasta su restitución. (Cfr. fojas 2 a 10 del expediente judicial).

Una vez examinados los argumentos en los que se fundamenta el recurrente, este Despacho es de la opinión que la emisión de la resolución 230 de 3 de septiembre de 2010, por la cual se dejó sin efecto el nombramiento del accionante, fue dictada con estricto apego a la Ley, debido a que su nombramiento en la Fiscalía Delegada Regional de Drogas se produjo de conformidad con la potestad discrecional que tanto el Código Judicial como la resolución 8 de 9 de septiembre de 1996, por la cual se aprobó el reglamento de carrera de instrucción judicial para el Ministerio Público, vigente a la fecha de su designación, le confieren a los superiores jerárquicos.

El criterio de este Despacho se fundamenta en los siguientes hechos: el actor fue acreditado, inicialmente, como servidor público de carrera de instrucción judicial por haber cumplido con los requisitos de ingreso y haber aprobado el período probatorio correspondiente para ocupar la posición de oficial mayor III en la Fiscalía Tercera Superior de

Panamá; sin embargo, la estabilidad que le ofrecía dicho régimen perdió validez en el momento en que el recurrente fue ascendido y trasladado al cargo de Fiscal Delegado Regional de Drogas de Chiriquí y Bocas del Toro, el cual se llevó a efecto por medio del decreto 11 de 31 de marzo de 2006, con fundamento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora. (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

Por otra parte, esta Procuraduría estima necesario señalar que, a la fecha en que el demandante fue acreditado, y, posteriormente, cuando fue ascendido a la posición de fiscal delegado Regional de Drogas de Chiriquí y Bocas del Toro, el cuerpo normativo aplicable era la resolución número 8 de 9 de septiembre de 1996, por la cual se adoptó el reglamento de carrera de instrucción judicial para el Ministerio Público, y no la ley 1 de 6 de enero de 2009 de la que forman parte las normas invocadas, motivo por el cual éstas no pueden ser invocadas en la situación bajo análisis, debido a que no se encontraban vigentes a la fecha en que se emitieron los actos administrativos antes descritos. (Cfr. gaceta oficial 23,139 de 8 de octubre de 1996).

En razón de lo establecido en los párrafos precedentes, se infiere que el cargo que el recurrente ocupaba al momento de su destitución era de libre nombramiento y remoción; sujeto, en cuanto a su permanencia en el mismo, al criterio discrecional de la autoridad nominadora, en este caso específico, los fiscales especializados en Delitos Relacionados con Drogas.

En el informe de conducta presentado por la entidad demandada, ésta indica que la destitución de Javier Soriano Cárdenas, como Fiscal Delegado Especializado en Delitos Relacionados con Drogas, en las provincias de Chiriquí y Bocas del Toro, se da como consecuencia que el mismo no estaba amparado por la estabilidad correspondiente a la carrera implementada para los funcionarios del Ministerio Público y, por tanto, era de libre nombramiento y remoción. (Cfr. fojas 25 y 26 del expediente judicial).

Igualmente expresa el informe de conducta en mención, que no es posible reintegrar al demandante a la posición que ejercía antes de su designación como Fiscal, debido a que al ser trasladado a otra posición, sin haber obtenido la licencia correspondiente, se produjo una renuncia tácita al cargo que ocupada previamente. (Cfr. fojas 27 y 28 del expediente judicial).

Sobre esta materia, existen precedentes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, entre los que podemos mencionar la sentencia de 21 de enero de 2009, que en lo medular señala lo siguiente:

“Cabe destacar que el nombramiento del licenciado CARVAJAL ARCIA como Secretario General de la Fiscalía Auxiliar de la República fue por ascenso y traslado, lo cual es consultable a foja 105 del expediente, donde figura copia autenticada del Decreto No. 1 de 7 de enero de 2005, por medio del cual el Fiscal Auxiliar de la República realiza su designación en el cargo.

Apreciadas las diferentes posiciones ocupadas por el licenciado CARVAJAL ARCIA en el Ministerio Público (en forma permanente e

interina), no se evidencia en el expediente que alguna de éstas fue adquirida a través de concurso.

...

Respecto al estatus de este funcionario al momento de su destitución, el nombramiento del licenciado CARVAJAL ARCIA se realizó por medio de un ascenso y traslado permanente a la Fiscalía Auxiliar de la República. No obstante, la documentación aportada en el expediente administrativo no permite verificar a este Tribunal que exista alguna acción de personal que haga constar el ingreso del licenciado CARVAJAL ARCIA al Ministerio Público por medio de la celebración de concurso o selección para ocupar la posición de Secretario General de la Fiscalía Auxiliar, situación que impide catalogarlo como funcionario de carrera de instrucción judicial, que es el medio idóneo para adquirir la estabilidad en un cargo público de carrera; por consiguiente, el cargo ocupado era de libre nombramiento y remoción.

Ante tales efectos, para la destitución del licenciado CARVAJAL ARCIA no era necesario que fuera sometido a una investigación disciplinaria, lo cual si fue realizado por el Fiscal Auxiliar de la República, autoridad competente para remover al personal a su cargo.

Del análisis vertido se infiere que el licenciado CARVAJAL ARCIA no posee el estatus de servidor de carrera de instrucción judicial, por lo que era un funcionario de libre nombramiento y remoción.

Si bien es cierto, al licenciado CARVAJAL ARCIA se le siguió un proceso disciplinario, a pesar que por su condición de funcionario de libre nombramiento y remoción no era requisito formal para su destitución que la autoridad nominadora cumpliera con el mismo."

Tal como se evidencia de la jurisprudencia citada y de los hechos antes analizados, los derechos y prerrogativas derivados de la condición de servidor de carrera reclamada por el recurrente, no le pueden ser reconocidos, pues, tal como lo hemos expuesto previamente, Javier Soriano Cárdenas no formaba parte de la misma.

En consecuencia, los cargos de ilegalidad formulados por la parte actora en relación con los artículos 1, 3, 5, 61 y 70 de la ley 1 de 2009, no son compartidos por este Despacho, primero, por no estar vigentes a la fecha en que se dieron los dos nombramientos a los que aludimos en los párrafos precedentes, y, segundo, debido a que en la situación del actor no era necesario invocar ninguna causal ni agotar el procedimiento interno de la entidad para proceder a destituirlo, bastaba notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, a fin que pudiera impugnar el acto a través del correspondiente recurso de reconsideración, como en efecto ocurrió en la vía gubernativa, de allí que dichos cargos de infracción deben desestimarse.

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL la resolución administrativa 230 de 3 de septiembre de 2010, proferida por los Fiscales Especializados en Delitos Relacionados con Drogas, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

IV. Pruebas: Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporado al presente proceso, se aduce

como prueba documental la copia debidamente autenticada del expediente administrativo que guarda relación con el caso que nos ocupa, cuyo original reposa en los archivos de la Fiscalía Especializada en Delitos Relacionados con Drogas.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada

Expediente 12-11