

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 320

Panamá, 8 de abril de 2011

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

**Contestación
de la demanda**

El licenciado, José Luis Rubino Bethancourt, en representación de **Irma Hidalgo**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal 121 de 8 de noviembre de 2010, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Economía y Finanzas**, 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 es un hecho; por tanto, se niega.

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

Tercero: No es cierto; por tanto, se niega.

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

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

Sexto: No consta; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

La recurrente aduce que al expedirse el decreto de personal 121 del 8 de noviembre de 2010 se han infringido las siguientes normas:

1. El artículo 3 del Código Civil que establece que las leyes no tendrán efecto retroactivo en perjuicio de derechos adquiridos. (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial).

2. El artículo 159 de la ley 9 de 20 de junio de 1994, relativo al incumplimiento del procedimiento de destitución. (Cfr. fojas 7 y 8 del expediente judicial); y

3. El artículo 4 de la ley 59 de 28 de diciembre de 2005 que exige la existencia de una causa justificada para poder destituir a personas afectadas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral. (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial).

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

Según observa esta Procuraduría, la parte actora solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal 121 de 8 de noviembre de 2010, lo mismo que su acto confirmatorio y, en consecuencia, que se ordene su reintegro, así como el pago de los correspondientes salarios caídos. (Cfr. fojas 4 y 5 del expediente judicial).

La demandante sostiene que el Ministerio de Economía y Finanzas desconoció el derecho a la estabilidad que adquirió al haber laborado 27 años de manera continua; que

fue destituida sin que se le aplicara alguna causal que justificara dicha medida, por lo que se infringió el principio del debido proceso legal. (Cfr. foja 7 y 8 del expediente judicial).

Añade la actora, que la entidad demandada obvió el hecho que padece una enfermedad degenerativa. (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Tal como se encuentra acreditado en autos, la demandante, Irma Hidalgo, al momento de ser destituida del cargo que ocupaba no era funcionaria de Carrera Administrativa, por lo que su destitución se llevó a efecto con fundamento en la facultad discrecional que posee la autoridad nominadora para nombrar y remover libremente a los empleados de la institución. (Cfr. fojas 16 y 17 del expediente judicial).

En ese contexto, puede entonces inferirse que la remoción de la demandante del cargo que ocupaba en la citada entidad pública no obedece a la comisión de falta disciplinaria alguna, sino al ejercicio de la potestad discrecional que, en este proceso está fundamentada en los numerales 3 y 18 del artículo 629 del Código Administrativo, los cuales establecen 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. Tales normas igualmente le atribuyen a dicho servidor público la facultad de remover a los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución

Política de la República o las leyes dispongan que no son de libre remoción.

En cuanto a la potestad otorgada al Órgano Ejecutivo en el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, esa Sala se pronunció mediante fallo de 29 de diciembre de 2009, que en lo pertinente indica:

“Con relación al numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, relativos a las atribuciones del Presidente de la República, debe ser desestimada toda vez que las funciones que ejerce el Presidente de la República con el Ministro del Ramo, en este caso con el Ministro de Economía y Finanzas, se encuentra señalada en el numeral 6 del artículo 184 de la Constitución Política.

En ese sentido, el precitado artículo lo faculta para nombrar, con arreglo a lo dispuesto en el Título XI, a las personas que deban desempeñar cualesquiera cargos o empleos nacionales cuya provisión no corresponda a otro funcionario o corporación, razón por la cual se constituyen en la autoridad nominadora a la que le compete no sólo su nombramiento, sino también su destitución, según lo que dispone el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo que dice:

‘Artículo 629: Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

1...

18 Remover los empleados de su lección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.’

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."

La aplicación de este criterio jurisprudencial al caso bajo examen, permite señalar que el acto cuya ilegalidad se demanda fue emitido conforme lo establecen las normas que regulan la materia, debido a que en el expediente judicial no hay constancias que demuestren que la hoy recurrente tenía estabilidad en el cargo que ocupaba en la mencionada

entidad ministerial o que fue acreditada, motivo por el cual no se hacía necesaria la observancia de los preceptos consagrados en la ley 43 de 2009.

La exigencia concerniente a la presentación de prueba idónea que acredite la estabilidad del servidor público en su cargo, ha sido objeto de pronunciamiento por parte de ese Tribunal en la sentencia de 10 de mayo de 2001 en la que indicó:

“...
En casos similares al que nos ocupa, la Sala Tercera ha señalado reiteradamente, que cuando se ataca por vía de nulidad, los movimientos de personal de funcionarios públicos (remociones o destituciones), es preciso que se acompañe la prueba idónea que el servidor afectado por la medida, se encuentra protegido por una Ley Especial o de Carrera, que le garantice estabilidad en su empleo; de lo contrario, la pretensión del actor no prospera, en vista de que los servidores públicos que ingresan al cargo por libre nominación, y que no están protegidos por estabilidad en sus cargos, están sometidos a la libre remoción de los mismos, en virtud de la facultad de resolución ad nutum de la Administración. (Artículo 794 del Código Administrativo).
...”

Por tal razón, los derechos y prerrogativas derivadas de la condición de servidora pública de Carrera, reclamados por la recurrente, no le pueden ser reconocidos pues, tal como lo hemos expuesto previamente, Irma Hidalgo no ha demostrado que forma parte de la misma. En consecuencia, los cargos de ilegalidad formulados por la actora en relación con los artículos 159 del Texto Único de la ley 9 de 1994 y 3 del Código Civil deben ser desestimados.

En cuanto a la infracción del artículo 4 de la ley 59 de 28 de diciembre de 2005, relativo a los trabajadores afectados por enfermedades degenerativas que produzcan discapacidad laboral, este Despacho manifiesta que la recurrente en ningún momento acreditó ante la institución demandada la condición de salud que ahora alega.

Al respecto, conviene citar lo dispuesto en el artículo 5 de la ley 59 de 2005 que dice lo siguiente:

“Artículo 5: La certificación de condición física o mental de las personas que padezcan enfermedades crónicas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, será expedida por una comisión interdisciplinaria nombrada para tal fin.”
(El subrayado es de esta Procuraduría).

En este sentido, debemos precisar que la demandante nunca aportó ante el Ministerio de Economía y Finanzas la certificación antes indicada, ni solicitó a dicha entidad que la comisión interdisciplinaria fuera reunida para evaluar su caso, por lo que no puede pretender estar amparada por la ley 59 de 2005, sobre todo cuando nunca hizo uso de los medios probatorios previstos en dicha norma para acceder a la protección que la misma le hubiera reconocido en caso de haber acreditado que sufría de algún padecimiento crónico de aquellos que prevé la citada excerta.

Por todo lo expuesto anteriormente, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL el decreto de personal 121 de 8 de noviembre de 2010, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, 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 institución demandada.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la parte actora.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada

Expediente 63-11