

23 de agosto de 1999

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Contestación de

la Demanda. El Licdo. Rubén Pecchio Ospino en representación de Domingo González Lapenta, para que se declare nulo, por ilegal, el artículo 2 del Decreto N°210 de 27 de noviembre de 1998, emitido por el Presidente de la República, por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudimos ante Vuestra Alta Corporación de Justicia con nuestro acostumbrado respeto, con la finalidad de presentar formal contestación de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, enunciada en el margen superior del presente escrito, de conformidad con lo que establece el artículo 102, de la Ley 135 de 1943 y el numeral 2 del artículo 348 del Código Judicial.

I. Peticiones de la parte demandante:

El apoderado judicial de la parte demandante ha solicitado a los Señores Magistrados de la Sala Tercera que declaren nulo, por ilegal, el artículo 2 del Decreto N°210 de 27 de noviembre de 1998, emitido por el Presidente de la República, por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, por medio del cual se destituye al señor Domingo González Lapenta del cargo de Analista de Organización y Sistemas Administrativos I.

De igual forma solicita se declare nula, por ilegal, la Resolución N°533 de 9 de junio de 1999, la cual niega el Recurso de Reconsideración y Apelación en subsidio interpuesto por el recurrente contra el Decreto N°210 de 27 de noviembre de 1998.

Como consecuencia de las declaraciones anteriores ha solicitado se reintegre a su representado al cargo que desempeñaba en el Ministerio y el correspondiente pago de los salarios dejados de percibir a partir de su destitución.

Este Despacho solicita a los Señores Magistrados que integran la Honorable Sala que desestimen todas las peticiones de la parte demandante, porque no le asiste la razón debido a que su pretensión carece de fundamento jurídico, tal como lo demostraremos en el transcurso del presente escrito.

II. Los hechos u omisiones en que se fundamenta la acción los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Segundo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Tercero: Este hecho es falso; por tanto, lo negamos.

Cuarto: Este hecho es falso; por tanto, lo negamos. El considerando del Decreto N°210 de 27 de noviembre de 1998, señala que la parte demandante no está amparada por la Ley N°9 de 20 de junio de 1994 que establece y regula la Carrera Administrativa, así consta a foja 1 del cuadernillo judicial.

Quinto: Aceptamos únicamente que el decreto acusado establece que el recurrente no se encuentra amparado por la Ley N°9 de 20 de junio de 1994, lo demás constituye una apreciación personal del apoderado judicial y como tal la tenemos.

Sexto: Este hecho es falso; por tanto, lo negamos.

Séptimo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Octavo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Noveno: Aceptamos únicamente que el recurso de reconsideración con apelación en subsidio interpuesto por la parte demandante ante el Ministerio de Relaciones Exteriores fue negado mediante Resolución N°533 de 9 de junio de 1999, lo demás constituye una apreciación subjetiva del apoderado judicial y como tal la tenemos.

Décimo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

III. Respecto de las disposiciones legales que la parte actora estima como infringidas y el concepto de la infracción este Despacho expone lo siguiente:

El apoderado judicial estima infringido el artículo 1 de la Ley 9 de 1994, que a letra expresa:

¿Artículo 1: La presente Ley desarrolla los capítulos 1°, 2°, 3° y 4° del Título XI de la Constitución de la República de Panamá; regula los derechos y deberes de los servidores públicos, especialmente los de carrera administrativa en sus relaciones con la administración pública, y establece un sistema de administración de recursos humanos para estructurar, sobre la base de méritos y eficiencia, los procedimientos y las normas aplicables a los servidores públicos.¿

En cuanto al concepto de la infracción la parte demandante argumentó lo siguiente:

¿El decreto n°210 acusado parte de la interpretación errónea del artículo 1 de la Ley 9 de 1994 cuando señala en sus considerandos que mi representado no se encuentra amparado por Ley n°9 de 20 de junio de 1994. Tal señalamiento no es cierto ya que como lo indica el artículo transcrito la Ley n°9 de 1994 regula los deberes y derechos de todos los servidores públicos, aunque en especial los de carrera administrativa.¿ (Cf. f. 15-16)

Disentimos del argumento esbozado por el apoderado judicial de la parte demandante, toda vez que la Ley N°9 de 20 de junio de 1994 es clara al indicar que su finalidad consiste en establecer y regular la Carrera Administrativa, obviamente es aplicable a los servidores públicos amparados por éste régimen. El cargo que ocupaba el señor Domingo González Lapenta en el Ministerio era de libre nombramiento y remoción, si bien pudo haber cumplido con los requisitos mínimos para hacer efectivo su nombramiento, en el proceso sub júdice no se ha acreditado que hubiere participado para ingresar al cargo en un Concurso de Méritos, por tanto, su nombramiento estaba sujeto a la facultad discrecional que el artículo 629 del Código Administrativo le confiere al Presidente de la República.

El artículo 2 de la Ley N°9 de 1994 clasifica a los servidores públicos que no son de carrera administrativa, cuando a letra expresa:

¿Artículo 2: Servidores Públicos que no son de Carrera: Son los servidores públicos no incluidos en las carreras públicas establecidas en la Constitución o creados por la ley, y en particular aquellos excluidos de las carreras públicas por la Constitución vigente.

Los servidores públicos que no son de carrera, se denominan así:

¿

2. De libre nombramiento y remoción.¿

Por los motivos antes expuesto no consideramos infringido el artículo 1° de la Ley 9 de 1994, al no ser aplicable a la parte actora.

Asimismo considera infringido el artículo 151 de la Ley N°9 de 1994 que reza:
¿Artículo 151: Debe recurrirse a la destitución cuando se ha hecho uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen de disciplinario, o de los recursos de orientación y capacitación según los casos. Son causales de destitución, la reincidencia en el cumplimiento de los deberes, en la violación de los derechos o en las prohibiciones contempladas en esta Ley.¿

En cuanto al concepto de la infracción considera que la disposición legal transcrita ha sido infringida por violación directa, por omisión, argumentando que al no reconocerle al señor Domingo González Lapenta la aplicación de la Ley N°9 de 1994 se omite la aplicación del artículo 151 de la ley en mención, que establece que previo a la destitución debe aplicarse en el orden progresivo las medidas disciplinarias correspondientes.

Este Despacho no comparte lo que ha planteado el apoderado judicial demandante, su argumento carece de fundamento jurídico, igualmente este artículo no es aplicable al recurrente porque al momento de su destitución no gozaba del status de estabilidad que otorga la Ley de Carrera Administrativa; así como su nombramiento fue atendiendo a la discrecionalidad de la autoridad nominadora, de igual forma podía ser su destitución.

Al respecto, la Honorable Sala Tercera se ha pronunciado reiteradamente de la siguiente manera:

Sentencia de 13 de marzo de 1998: ¿Igualmente mantiene el criterio que el acto mediante el cual se nombra a un empleado público es un acto condición que puede ser modificado unilateralmente por el Estado, salvo que la Constitución o la ley disponga otra cosa, hecho que no sucede en este caso, también se ha sostenido que la vía para lograr estabilidad en ciertos cargos, es el concurso, y en el caso que nos ocupa tampoco demuestra ese hecho.¿

De igual forma, el recurrente estima infringido el artículo 29 de la Ley 135 de 1943, reformada por la Ley 33 de 1946, que a letra expresa:

¿Artículo 29: Las resoluciones que ponen término a un negocio o actuación administrativa de carácter nacional debe notificarse personalmente al interesado, o a su representante o apoderado dentro de los cinco días siguientes a su expedición, debiendo expresarse los recursos que por la vía gubernativa proceden y el término dentro del cual deben interponerse todo bajo la responsabilidad del funcionario correspondiente¿

Respecto al concepto de la infracción, el apoderado judicial a grosso modo ha señalado que el decreto acusado omite la expresión de los recursos y el término dentro del cual debía interponerlos para agotar la vía gubernativa.

Además señala que la Nota OIRH-681 mediante la cual la Jefa Institucional de Recursos Humanos le comunica lo resuelto en el Decreto acusado, fue confeccionada 20 días después de su expedición, fuera del término legal que consagra el artículo 29 de la Ley 135 de 1943.

Este Despacho no coincide con su criterio, ciertamente el defecto formal que se advierte en la Nota OIRH-681, fechada 17 de diciembre al no indicar los recursos y el término para interponerlos se subsana con lo que establece el artículo 32 de la Ley 135 de 1943, que a letra expresa:

¿Artículo 32: Sin los anteriores requisitos no se tendrá por hecha ninguna notificación, ni producirá efectos legales la respectiva resolución, a menos que la parte interesada, dándose por suficientemente enterada, convenga en ella o utilice en tiempo los recursos legales.¿

Toda vez que el señor Domingo González Lapenta era sabedor de los recursos que podía interponer para agotar la vía gubernativa, ya que al momento de notificarse solicitó los recursos de Reconsideración y Apelación, se desconocen las razones por las cuales no los interpone en el término procesal que establece la Ley, es decir, cinco días hábiles después de haberse notificado, así lo podemos corroborar a f. 3 del cuadernillo judicial.

Siguiendo el mismo lineamiento Carlos Sánchez Torres en su libro TEORIA GENERAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO, señala ¿La regla general es que el acto administrativo entra en vigencia desde el momento mismo de su expedición. Pero para que produzca sus efectos jurídicos se requiere que se cumpla con los requisitos de publicación o notificación, según se trate de actos surgidos de situaciones generales o particulares.¿

De conformidad con lo anterior dejamos en evidencia que la destitución de la parte demandante se ajustó a los parámetros legales.

En virtud de lo antes expuesto, reiteramos respetuosamente nuestra solicitud, a los Señores Magistrados que integran esa Honorable Corporación de Justicia, que denieguen todas las peticiones de la parte demandante, toda vez que no le asiste la razón, tal como lo hemos demostrado en el presente escrito.

Pruebas: De las aportadas, aceptamos los documentos originales y las copias debidamente autenticadas. Aducimos el expediente administrativo que reposa en los archivos del Ministerio de Relaciones Exteriores .

Derecho: Negamos el invocado por el demandante.

Del Señor Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/sg/mcs

Licdo. Víctor Benavides P.
Secretario General