

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 889

Panamá, 1 de octubre de 2015

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

El Licenciado **Daniel Charles**; actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto 2545 de 22 de octubre de 2013, emitido por el **Municipio de Panamá**, la negativa tácita por silencio administrativo, y que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda

Excepción por extemporánea.

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 el propósito 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: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

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.

Sexto: Este hecho fue omitido por el demandante.

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. Disposiciones que se aducen infringidas.

El demandante señala que el acto administrativo acusado infringe las siguientes disposiciones:

Los artículos 100, 101, 103, 105 y 106 del Decreto 536 de 3 de septiembre de 2013, que establece el Reglamento de Personal del Municipio de Panamá, los cuales en su orden se refieren a los servidores municipales que incumplan las disposiciones contenidas en el reglamento, incurrirá en responsabilidades administrativas y será sancionado disciplinariamente; la amonestación privada y la censura por escrito serán aplicadas por el jefe inmediato superior y la suspensión y destitución del cargo serán decretadas por el Alcalde; las causales de la censura; la causa de destitución y la investigación que precede a la destitución (Cfr. reverso de fojas 1, 2-3 y sus reversos del expediente judicial).

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

De acuerdo con las constancias procesales, el Tesorero Municipal emitió el Decreto 2545 de 22 de octubre de 2013, por medio del cual resolvió destituir a **Daniel Charles** del cargo de Corregidor en la Dirección de Legal y Justicia, que desempeñaba en dicha institución (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, el afectado presentó un recurso de reconsideración, mismo que, a su juicio, no fue objeto de decisión por la autoridad demandada (Cfr. fojas 1, 5 a 13 del expediente judicial).

Producto de la decisión descrita en el párrafo anterior, el recurrente ha acudido a la Sala Tercera para interponer la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare que es nulo, por ilegal, el acto administrativo a través del cual se le destituyó del cargo

que ocupaba en la entidad demandada, y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que lo reintegre a sus labores, con el correspondiente pago de los salarios dejados de percibir desde el día de su separación del cargo hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro; y se declare nula la negación tácita por silencio administrativo (Cfr. foja 1 y reverso del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, **Daniel Charles** manifiesta que al emitirse el acto acusado, nunca fue amonestado ni sancionado de manera previa a la acción de remoción; además, se trata de un error trascendente que comete el Municipio de Panamá al no seguir el debido proceso en el reglamento interno. Que la destitución fue inducida a partir de consideraciones subjetivas, no vinculadas a ninguna de las causas aducidas como infringidas (Cfr. fojas 2 -3 y sus reversos del expediente judicial).

Como quiera que los cargos de infracción que aduce el demandante están estrechamente relacionados, pasamos a contestar los mismos en forma conjunta, según se expone a continuación.

Contrario a los argumentos expuestos por el recurrente, este Despacho considera oportuno aclarar que **Daniel Charles no era una servidor público que gozara de estabilidad en el cargo que desempeñaba**, razón por la cual la autoridad nominadora podía removerla del mismo con fundamento en lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 45 de la Ley 106 de 1973, modificado por el artículo 21 de la Ley 52 de 12 de diciembre de 1984, que, entre otras atribuciones, otorga al **Alcalde la facultad para nombrar y remover a los corregidores y a los funcionarios públicos municipales** cuya designación no corresponda a otra autoridad con sujeción a lo que dispone el Título XI de la Constitución Nacional (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

En ese contexto, se tiene que **Daniel Charles** era un servidor público de libre nombramiento y remoción, pues, no ingresó a la institución por el sistema de méritos, dado que su nombramiento estaba fundado en la “confianza” de sus superiores, lo que permite afirmar que su cargo estaba condicionado a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio, motivo por el cual el acto administrativo, acusado de ilegal, no requería de un proceso previo fundamentado en causas justificadas, puesto que para hacerlo efectivo sólo bastaba la decisión de la autoridad nominadora.

En ese sentido, resulta claro que la Alcaldesa del distrito de Panamá estaba plenamente facultada para desvincular al actor del cargo que desempeñaba; ya que sólo las leyes especiales o las que instituyen carreras en la función pública, como es el caso de la Ley de Carrera Administrativa, pueden otorgar a los funcionarios estatales condiciones de estabilidad en el cargo, por haber accedido al mismo en un sistema de méritos o selección, tal como lo ha señalado la Sala Tercera en reiterada jurisprudencia, situación en la que no se encontraba el accionante.

En este contexto, esta Procuraduría observa que producto de la condición laboral en la que se encontraba **Daniel Charles**, no era necesario que la autoridad nominadora recurriera a una causal de carácter disciplinario; ya que bastaba con notificarlo de la resolución acusada y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio del correspondiente recurso de reconsideración, tal como ocurrió en la vía gubernativa.

En otro orden de ideas, se advierte que el ex servidor también pretende que la Sala Tercera declare que en su caso ha operado el fenómeno jurídico de la negativa tácita, por silencio administrativo, en el que alega incurrió la institución al no contestarle en tiempo oportuno el recurso de reconsideración que promovió en contra del **Decreto 2545 de 22 de octubre de 2013**, acusado de ilegal, razón por

la que procedió a presentar ante el Tribunal la demanda contencioso administrativa bajo estudio.

Según consta en el expediente judicial, **Daniel Charles** podía acceder al control jurisdiccional de la Sala Tercera en el término de dos (2) meses calendario establecido en el artículo 42b de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 27 de la Ley 33 de 1946, en concordancia con el numeral 2 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, **según el cual se considera agotada la vía gubernativa cuando interpuesto el recurso promovido en la primera instancia, se entiende negado, por haber transcurrido un plazo de dos (2) meses sin que recaiga decisión sobre él**, lo que más allá de permitirle la oportunidad de acudir al Tribunal, no desvirtúa la legalidad de la decisión adoptada por la entidad, basada fundamentalmente en el hecho que el demandante fue destituido como consecuencia de la potestad discrecional de la autoridad nominadora, al estar ocupando al momento de ocurrir este evento una posición que, es de libre nombramiento y remoción, por lo que solicitamos que esta pretensión sea desestimada por la Sala Tercera.

Por último, en cuanto al reclamo que hace el actor en torno al pago de los salarios caídos, este Despacho estima que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Daniel Charles**, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha señalado la Sala Tercera al dictar su Sentencia de 2 de febrero de 2009 que en su parte pertinente dice así:

“Con relación a los cargos de infracción a las demás disposiciones legales que se citan en el libelo de la demanda, cabe señalar que en efecto, el criterio sostenido por esta Superioridad respecto al pago de salarios caídos a favor de aquellos funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos, deben ser viables jurídicamente, es decir que corresponde dicho pago

en los casos que **la propia Ley dispone...**" (Lo resaltado es nuestro).

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto 2545 de 22 de octubre de 2013**, emitido por el Municipio de Panamá, y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del demandante.

IV. Pruebas:

Se **aduce** como prueba documental de esta Procuraduría la copia debidamente autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, cuyo original reposa en ese Tribunal.

V. Derecho: Se niega el invocado en la demanda.

Excepción por prescripción.

Mediante la Vista número 298 de 28 de mayo de 2015, esta Procuraduría promovió y sustentó un recurso de apelación en contra de la Providencia de 27 de marzo de 2015, por medio de la cual se admite la acción en estudio, ya que según lo expuesto en esa ocasión, la acción ensayada por el actor está prescrita, infringiendo de esta manera el artículo 42b de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 25 de la Ley 33 de 1946 (Cfr. fojas 24-27 del expediente judicial).

A través del Auto de 24 de julio de 2015, la Sala confirmó la providencia apelada y admitió la demanda bajo examen (Cfr. fojas 36-39 del expediente judicial).

En esta oportunidad, reiteramos el criterio contenido en la mencionada Vista, puesto que tal como explicamos en aquella ocasión, el **5 de febrero de 2014**, el afectado interpuso el correspondiente recurso de reconsideración; fecha ésta que constituye el punto de partida para establecer si el ahora demandante compareció ante la Sala Tercera en tiempo oportuno a presentar la acción

contencioso administrativa de plena jurisdicción (Cfr. fojas 5 a 9 del expediente judicial).

Ante la falta de respuesta de la entidad demandada en relación con el recurso de reconsideración interpuesto, se infiere que para el **5 de abril de 2014** se configuró el silencio administrativo, por lo que, según lo dispuesto en el artículo 42b de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 27 de la Ley 33 de 1946, a partir de esa fecha el actor contaba con dos (2) meses para interponer ante la Sala Tercera su demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción.

De acuerdo con las constancias procesales, la acción bajo examen fue presentada ante ese Tribunal el **13 de enero de 2015**, es decir, **nueve (9) meses y ocho (8) días** después configurado el silencio administrativo, lo que nos permite establecer que la misma fue interpuesta de manera extemporánea (Cfr. fojas 1 a 3 del expediente judicial).

En este contexto, la Sala Tercera se pronunció en Auto de 27 de enero de 2014, en torno al plazo para presentar las demandas contencioso administrativas de plena jurisdicción, señalando en relación con esta materia lo siguiente:

“...Es importante indicar que, ante la conducta emisora (sic) de la autoridad administrativa, de no darle su curso a los recursos que la ley dispone para agotar la vía gubernativa, **la legislación ha previsto la figura del silencio administrativo, a fin de salvaguardar la tutela judicial efectiva, ficción que permite entender como agotada la vía para hacer viable una acción ante la jurisdicción contencioso administrativo.**

Así, el numeral 2 del artículo 200 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, considera agotada la vía gubernativa, si interpuesto el recurso de reconsideración o apelación, transcurren dos meses sin que el respectivo funcionario haya emitido una decisión sobre el mismo.

El concepto de silencio administrativo se encuentra recogido en el numeral 104 del artículo 201 de la Ley N° 38 de 2000, que señala lo siguiente:

‘Artículo 201. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme a este glosario:

...

104. Silencio Administrativo. **Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera, se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado.’**

Dentro de este marco legal, de las constancias contenidas en el expediente se desprende que, el **recurso de reconsideración contra la Resolución Administrativa No. 029-2013 de 15 de abril de 2013, se presentó el 17 de abril de 2013, implicando esto que la Administración tenía hasta el 17 de junio de 2013 para contestarlo, momento en que se configuró la negativa tácita por silencio administrativo, al no emitirse algún pronunciamiento, situación que permite entender agotada la vía gubernativa y abierta la posibilidad para demandar en la vía jurisdiccional, dentro del plazo de dos meses que señala el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, que venció el 17 de agosto de 2013...**” (Lo resaltado es nuestro).

Cuando se confronta lo que indica el texto citado con las piezas incorporadas al expediente judicial, se observa que el actor, **Daniel Charles**, se notificó el 31 de enero de 2014 del Decreto 2545 de 22 de octubre de 2013, por medio del cual se le destituyó del cargo que ocupaba en el Municipio de Panamá, y el 5 de febrero de ese mismo año presentó un recurso de reconsideración ante la Alcaldía Municipal del Distrito Provincial (Cfr. fojas 4 reverso, 5-9 del expediente judicial).

Esta circunstancia, lleva a este Despacho a concluir que **la acción ensayada por el actor esta prescrita**, pues, si bien es cierto que interpuso un recurso de reconsideración en contra de la decisión impugnada, no lo es menos, el termino en exceso en que incurrió para presentar su recurso ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, como establece el artículo 42b de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 25 de la Ley 33 de 1946, en concordancia con el numeral 2 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000.

Por lo antes expuesto, respetuosamente pedimos al Tribunal se sirva declarar **PROBADA la excepción propuesta**, en el sentido de que, en la acción bajo examen, se declare que la acción interpuesta por **Daniel Charles** es extemporánea.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 27-15