

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 171

Panamá, 17 de febrero de 2011

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

**Contestación
de la demanda**

El licenciado José Luis Rubino Bethancourt, en representación de **Maribel Yolanda Savaraín de Barrios**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución administrativa 668 de 4 de octubre de 2010, emitida por el director general de la **Lotería Nacional de Beneficencia**, 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, actuando en representación de la Lotería Nacional de Beneficencia, 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: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

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.

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la demandante alega que la resolución administrativa 668 de 4 de octubre de 2010, emitida por el director general de la Lotería Nacional de Beneficencia, por medio de la cual se destituyó a Maribel Yolanda Savaraín de Barrios del cargo de jefe del departamento de servicios administrativos que ocupaba en dicha institución, lo mismo que su acto confirmatorio, infringen las siguientes normas:

1. El artículo 159 de la ley 9 de 20 de junio de 1994, por la cual se aprueba la Carrera Administrativa, que regula el procedimiento aplicable para proceder a una destitución. (Cfr. fojas 7 y 8 del expediente judicial);

2. El ordinal 4 del artículo 24 del decreto de gabinete 224 de 16 de julio de 1969, orgánico de la Lotería Nacional de Beneficencia, que describe las facultad del director general, entre otras, para destituir a los funcionarios de esa institución. (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial); y

3. El artículo 3 del Código Civil, relativo a la prohibición de aplicar la retroactividad de las leyes en perjuicio de derechos adquiridos. (Cfr. fojas 9 y 10 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 declaren nulas, por ilegales, las

resoluciones antes descritas y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene su reintegro, así como el pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha en la que se hizo efectiva su destitución, argumentando en sustento de su pretensión que gozaba de estabilidad en el cargo que ocupaba en la entidad demandada. (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

Tal como se observa en las constancias visibles en autos, la demandante, Maribel Yolanda Savaraín de Barrios, fue acreditada como funcionaria de Carrera Administrativa mediante la resolución 1376 de 14 de abril de 2008, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3 de la ley 24 de 2 de julio de 2007, por el cual fue modificado el artículo 67 de la ley 9 de 20 de junio de 1994. (Cfr. foja 195 del expediente administrativo).

No obstante, también debe advertirse que esa acreditación fue dejada sin efecto posteriormente, producto de lo ordenado por el artículo 21 de la ley 43 de 30 de junio de 2009 que dispone lo siguiente:

"Artículo 21 (transitorio). En virtud de la entrada en vigencia de la presente Ley, se dejan sin efecto todos los actos de incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa realizados, a partir de la aplicación de la Ley 24 de 2007, en todas las instituciones públicas." (Lo subrayado es nuestro).

En razón de lo anterior, resulta claro que al ser removida del cargo que ocupaba la demandante no gozaba de la condición de funcionaria de Carrera Administrativa, por lo que su remoción se llevó a efecto con fundamento en la

facultad discrecional de la autoridad nominadora para nombrar y remover libremente a los servidores públicos de la Lotería Nacional de Beneficencia; tal como lo señala de manera expresa el ordinal cuarto del artículo vigésimo cuarto del decreto de gabinete 224 de 16 de julio de 1969, orgánico de la entidad, ya citado previamente.

El informe de conducta presentado por la entidad demandada, visible de fojas 18 a 20 del expediente judicial, indica que en virtud de la entrada en vigencia de la ley 43 de 2009, por la cual se dejaron sin efecto en todas las entidades públicas los actos de incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa realizados al amparo de la ley 24 de 2007, Maribel Yolanda Savaraín de Barrios quedó excluida de dicho régimen, pasando en consecuencia a ser funcionaria de libre nombramiento y remoción, de ahí que su desvinculación del cargo podía darse con fundamento en las atribuciones que le confiere al director general de la Lotería Nacional de Beneficencia el mencionado decreto de gabinete 224 de 1969.

Indica así mismo el informe que al no haber ingresado a la institución por medio de un concurso de antecedentes o exámenes de libre oposición o evaluación de ingreso, tal como lo establece en su artículo 48 la ley 9 de 20 de junio de 1994, que desarrolla lo estatuido en el artículo 302 de nuestra Carta Magna, la recurrente no gozaba de estabilidad en el cargo.

Por resultar aplicable al negocio bajo examen, estimamos conveniente hacer referencia a lo señalado por ese Tribunal en sentencia de 27 de abril de 2010, el cual en su parte medular dice así:

“... ”

El Tribunal considera que no le asiste razón a la parte actora, pues un estudio exhaustivo del expediente, respaldado por las piezas probatorias y argumentos de las partes en el proceso, inclina a la Sala a estimar que el acto demandado fue proferido en virtud de la facultad discrecional concedida al Director General del Registro Público, por la propia Ley Orgánica de la Entidad Registral.

La advertencia arriba expuesta, obedece a que la autoridad nominadora ha hecho uso de una facultad que le ha sido otorgada por la Ley 3 de 6 de enero de 1999, de nombrar, trasladar, ascender, suspender, separar y remover el personal a su cargo, de conformidad con los Reglamentos y Leyes vigentes sobre la materia.

Ciertamente se observa que, en el caso de la señora YOLANDA RAQUEL JUSTAVINO DE BLANCO, la remoción del cargo de Oficinista III, fue causada en ejercicio de una atribución discrecional de la autoridad nominadora, que consiste en la potestad de que quien nombra o aprovisiona un destino público es el ente u organismo que, generalmente, también tiene la facultad de declarar la cesantía o remoción en dicho cargo.

La Sala aprecia que en el expediente no reposa elemento de prueba alguno, que apoye el derecho de estabilidad de la recurrente, en el puesto público del cual fue cesada, ni tampoco que haya ingresado a la función social a través de concurso cumpliendo con los requisitos previstos en el régimen de carrera o Ley Especial respectiva, que establezca un fuero a su favor, habilitándola para fungir en el

servicio público por un período determinado.

...

Por consiguiente, la Sala Tercera (Contencioso-Administrativo) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, el Resuelto N°097 de 30 de abril de 2007 ni su acto confirmatorio, ambos emitidos por el Director General del Registro Público; y en consecuencia, NIEGA las demás declaraciones pedidas."

Al aplicar al presente proceso los criterios recogidos en esta sentencia, puede inferirse que el acto cuya ilegalidad se demanda fue emitido conforme lo establecen las normas que regulan la materia, por lo que los cargos de ilegalidad ensayados por la parte actora en relación con la supuesta infracción del ordinal 4 del artículo vigésimo cuarto del decreto de gabinete 224 de 16 de julio de 1969 y del artículo 150 de la ley 9 de 20 de junio de 1994, relativos a la facultad de la autoridad nominadora para imponer la sanción de destitución, carecen de sustento jurídico, puesto que son estas mismas normas las que le confieren al director general de institución demandada la facultad de aplicar la medida de destitución que, en efecto, aplicó en el caso de Maribel Yolanda Savaraín de Barrios.

Con respecto a la alegada infracción del artículo 3 del Código Civil, la parte actora sostiene que la Lotería Nacional de Beneficencia emitió el acto acusado de ilegal apoyándose en una norma posterior como lo es la ley 43 de 2009, aplicándola de manera retroactiva y desconociendo así

su condición de servidora pública de Carrera Administrativa. (Cfr. fojas 9 y 10 del expediente judicial).

Al respecto, esta Procuraduría considera pertinente señalar que el artículo 46 de la Constitución Política de la República prevé que "las leyes no tienen efecto retroactivo, excepto las de orden público o de interés social cuando en ellas así se exprese", y en el presente caso, la ley 43 de 2009 por disposición expresa de su artículo 32, es aplicable a hechos y situaciones que ocurrieron con anterioridad a su entrada en vigencia, razón por la cual este cargo de infracción debe desestimarse.

Para mayor ilustración reproducimos el texto de la norma en mención, que a la letra dice:

"Artículo 32: la presente ley es de orden público y tendrá efectos retroactivos hasta el 2 de julio de 2007."

Por todo lo expuesto anteriormente, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL la resolución administrativa 668 de 4 de octubre de 2010, emitida por el director general de la Lotería Nacional de Beneficencia ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

IV. Pruebas.

Se aduce como prueba documental la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con el caso que nos ocupa, la cual ya reposa en ese Tribunal.

V. Derecho.

No se acepta el invocado por la parte actora.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretaria General

Expediente 1194-10