

incumple con algunos de los presupuestos esenciales establecidos por Ley y reiterado por la jurisprudencia imperante, de manera que se procederá a revocar el Auto de fecha 28 de septiembre de 2011, y en consecuencia no de admitirá la acción contenciosa administrativa de plena jurisdicción ensayada por la Firma Doutin Law Firm.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo antes expuesto, el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA el Auto de fecha 28 de septiembre de 2011, emitido por el Magistrado Sustanciador; y en consecuencia NO SE ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada por la Firma Forense Boutin Law Firm, en representación de Ciprian Rivas González, para que se declarara nula, por ilegal, la Resolución N° ACP-AJ-RM10-01 de 4 de junio de 2010, dictada por la Autoridad del Canal de Panamá, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
ALEJANDRO MONCADA LUNA

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. RAFAEL BENAVIDES, EN REPRESENTACIÓN DE ANA LUISA SALINAS IBARRA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO NO.425 DE 20 DE OCTUBRE DE 2009, EMITIDO POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. PANAMA, SIETE (7) DE AGOSTO DE DOS MIL DOCE (2012).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	martes, 07 de agosto de 2012
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	496-10

VISTOS:

El licenciado Rafael Benavides A., actuando en nombre y representación de Ana Luisa Salinas Ibarra, ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción con la finalidad que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto N° 425 de 20 de octubre de 2009, emitido por la Directora General de la Autoridad Nacional de Aduanas, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

La demanda fue admitida por la Sala Tercera mediante Auto de cinco (05) de mayo de 2010, en el que igualmente se ordenó correr traslado de la misma a la Procuraduría de la Administración.

LA PRETENSIÓN Y SU FUNDAMENTO.

En la demanda se formula una petición dirigida a la Sala Tercera para que ésta declare la nulidad por ilegal del Resuelto N° 425 de 20 de octubre de 2009, emitido por la Directora General de la Autoridad Nacional de Aduanas. En este acto administrativo se resolvió lo siguiente:

<u>ARTÍCULO PRIMERO:</u>	Se destituye del cargo a:
ANA LUISA SALINAS	Inspector I, posición N° 0131, salario mensual de B/.650.00, cédula de identidad personal N° 3-716-697, partida N° 1.09.0.1.001.01.00.001.
<u>ARTÍCULO SEGUNDO:</u>	Por tratarse del uso de la facultad discrecional de la Autoridad Nominadora, de nombrar y remover libremente, contra este Resuelto, solamente puede interponerse Recurso de Reconsideración ante la Dirección General de la Autoridad Nacional de Aduanas, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación.
<u>PARÁGRAFO:</u>	Para los efectos fiscales, este Decreto rige a partir de su notificación.
<u>FUNDAMENTO DE DERECHO:</u>	Decreto Ley N° 1 del 13 de febrero del 2008; Artículo 794 del Código Administrativo; Ley 9 de 20 de junio de 1994; Ley N° 38 de 31 de julio de 2000.

Asimismo, se observa que la parte demandante solicita se ordene su reintegro al cargo que venía desempeñando antes de la emisión del acto Administrativo atacado. De igual manera, solicita que se ordene el pago de los salarios dejados de percibir desde el día 29 de octubre de 2009 hasta que se haga efectivo su reintegro.

En cuanto a las normas que se estiman infringidas, sostiene la parte actora que el acto impugnado ha vulnerado los artículos 170 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 y el artículo 22 del Decreto Ejecutivo N° 47 de 25 de junio de 2009.

Las normas que se estiman transgredidas son del siguiente tenor literal:

Ley N° 38 de 31 de julio de 2000.

Artículo 170: El recurso de reconsideración una vez interpuesto o propuesto en tiempo oportuno y por persona legitimada para ello, se concederá en efecto suspensivo, salvo que exista una norma especial que disponga que se conceda en efecto distinto.

Decreto Ejecutivo N° 47 de 25 de junio de 2009.

Artículo 22: No serán considerados como servidores públicos aduaneros adscritos a la carrera aduanera los siguientes casos: a) El Director o Directora General de la Autoridad, el Subdirector o Subdirectora General Técnico y el Subdirector o Subdirectora General Logístico. Los servidores aduaneros adscritos a la Carrera Aduanera que sean designados en dichos puestos, mantendrán su categoría de adscritos a la Carrera y una vez sean removidos del cargo deberán ser reintegrados dentro de la estructura de la Autoridad Nacional de Aduanas. b) Servidores públicos en período de prueba: aquellos que al entrar en vigencia el presente Reglamento todavía no han cumplido el período de prueba, en cuyo caso podrán ingresar a la carrera aduanera a partir del momento en que cumpla con dicho periodo de prueba en forma satisfactoria. c) Servidores públicos en funciones: aquellos que al entrar en vigencia el presente Reglamento ocupan un cargo en el servicio aduanero nacional, definido como permanente pero no están en propiedad, debiendo someterse al concurso respectivo y ser seleccionado. d) Servidores públicos eventuales: son aquellos que cumplen funciones en puestos aduaneros temporales.

Estos funcionarios serán considerados de libre nombramiento y remoción.

Estima la parte actora que se ha vulnerado de manera directa por omisión el artículo 170 de la Ley 38 de 2000, toda vez que aunque se anunció el recurso de reconsideración, la Autoridad no suspendió el acto, sino que aplicó y ejecutó el resuelto inmediatamente.

En cuanto a la transgresión del artículo 22 del Decreto Ejecutivo N° 47 de 2009 de manera directa por omisión, señala la parte demandante que no era funcionaria de libre nombramiento. Agrega que se han desconocido los acuerdos de huelga que se firmaron en el mes de julio de 2009.

INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA.

El Director General Encargado de la Autoridad Nacional de Aduanas, presentó informe explicativo de conducta en los siguientes términos:

...

En cumplimiento de todas las garantías procesales de conformidad con la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, al señor (sic) ANA LUISA SALINAS IBARRA le fue notificado de manera personal el citado Resuelto el día 29 de octubre de

2009; haciendo uso de su derecho de defensa ante esta institución, interpuso recurso de reconsideración, el cual fue resuelto por esta Autoridad con argumentos de derecho manteniendo la decisión adoptada en el Resuelto impugnado.

Señalamos que hemos respetado las garantías constitucionales y legales que le asisten a ANA LUISA SALINAS IBARRA. Nuestra decisión está basada en el numeral 15 del artículo 31 del Decreto Ley N° 1 de 13 de febrero de 2008, que establece entre las funciones de la Directora General de la Autoridad Nacional de Aduanas la de “nombrar, ascender, trasladar y destituir a los funcionarios subalternos, concederles licencias e imponerles sanciones, de conformidad con las normas que regulen la materia”.

Que, igualmente, el artículo 794 del Código Administrativo, es claro al señalar que la determinación del período de duración no coarta en nada la facultad de la autoridad nominadora que hizo el nombramiento para removerlo, salvo expresa prohibición de la Constitución y la Ley. Es decir, que es una facultad discrecional de la Autoridad Nominadora, en este caso de la Directora General de esta Autoridad, el nombrar y remover libremente al personal subalterno que no haya ingresado a la Carrera Administrativa o a la Carrera Aduanera.

En cuanto a la carrera del servicio aduanero, hago énfasis que la Ley 43 de 30 de julio de 2009, dejó sin efecto retroactivamente las acreditaciones de los funcionarios a la Carrera de Servicios Aduaneros realizadas en cumplimiento de los artículos transitorios 1 y 2, del Decreto Ejecutivo 47 de 25 de junio de 2009, por tanto, ANA LUISA SALINAS IBARRA no se encuentra amparado (sic) en ninguna carrera administrativa y/o aduanera, por efectos de la Ley antes mencionada.

...

CONTESTACIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Por su parte, la Procuraduría de la Administración contestó la demanda mediante Vista N° 905 de 19 de agosto de 2010, y solicita se declare que no es ilegal el Resuelto N° 425 de 20 de octubre de 2009, emitido por la Directora General de la Autoridad Nacional de Aduanas ni su acto confirmatorio, y que en consecuencia se desestimen las pretensiones de la demandante. En lo medular, en dicho documento la Procuraduría de la Administración indicó que la autoridad nominadora estaba plenamente facultada para ordenar la destitución del demandante. Afirma que el acto administrativo acusado fue emitido en estricto cumplimiento de las normas jurídicas vigentes al momento de su emisión.

DECISIÓN DE LA SALA.

Verificados los trámites establecidos por Ley, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo procede a resolver la presente controversia.

Observa esta Superioridad, que el acto impugnado resuelve destituir a la señora Ana Luisa Salinas del cargo de Inspector I en la Autoridad Nacional de Aduanas.

De la lectura del expediente administrativo y de las pruebas aportadas, quienes suscriben alcanzan las siguientes consideraciones:

Primeramente, corresponde entrar a determinar el ordenamiento jurídico que alcanza el tema de la Carrera del Servicio Aduanero. Así, debemos señalar que nuestra Carta Magna hace referencia en su Título XI, Capítulo 3 “Organización de la Administración de Personal”, a las carreras en la función pública e indica que las mismas se establecen conforme a los principios del sistema de méritos. Al respecto, consideramos adecuado transcribir lo estipulado en el artículo 305 de nuestra Constitución Política:

Artículo 305: Se instituyen las siguientes carreras en la función pública, conforme a los principios del sistema de méritos:

1. La Carrera Administrativa
2. La Carrera Judicial
3. ...
4. ...
5. ...
6. ...
7. ...
8. ...
9. Las otras que la Ley determine.

La Ley regulará la estructura y organización de estas carreras de conformidad con las necesidades de la Administración.

Por su parte, tenemos que mediante el Decreto Ley N° 1 de 13 de febrero de 2008, se crea la Autoridad Nacional de Aduanas y se dictan disposiciones concernientes al régimen aduanero; y específicamente en su Título XIV “Recursos Humanos” se crea la Carrera del Servicio Aduanero; misma que ha sido reglamentada mediante el Decreto Ejecutivo N° 47 de 25 de junio de 2009.

Observa este Tribunal Colegiado, que los argumentos de la parte actora se cimientan en aseverar que se ha producido la violación del

procedimiento administrativo, toda vez que al anunciar el recurso de reconsideración, la Autoridad no suspendió el acto, sino que ejecutó el mismo inmediatamente. A su vez, afirma la demandante que no era una funcionaria de libre nombramiento y remoción.

En cuanto al primer punto, es decir, que el recurso de reconsideración una vez interpuesto no se concedió en el efecto suspensivo, sino que de manera inmediata se ejecutó el acto administrativo; razona la Sala que el apoderado judicial de la demandante no probó de manera contundente su aseveración. Y es que no consta en el expediente indicio alguno que permita valorar que ciertamente la Administración no suspendió el efecto del acto atacado.

Por otro lado, en el libelo de demanda se observa que la parte actora alega una vulneración del artículo 22 del Decreto Ejecutivo N° 47 de 2009, ya que no era funcionaria de libre nombramiento y remoción de aquellos enumerados en dicha norma. Al respecto, observa la Sala que el propio artículo 22 señala como servidores públicos en funciones a aquellos que ocupan un cargo en el servicio aduanero nacional, definido como permanente, pero que no están en propiedad, debiendo someterse al concurso respectivo y ser seleccionado. De lo anterior se colige que para ocupar un cargo en propiedad, es necesario someterse a concurso para tal cargo y haber sido seleccionado. Sobre el tema debemos señalar que el artículo 10 de la misma excerta legal establece ciertamente que para ingresar a la carrera aduanera es requisito primordial el reclutamiento, según el procedimiento de selección mediante concurso.

De ello, reparamos en que la posición de la señora Salinas Ibarra se enmarca dentro de este tipo de funcionarios (servidores públicos en funciones), toda vez que si bien servía de manera permanente en un cargo en el Servicio Aduanero Nacional, no estaba en propiedad, pues no hay evidencia en el expediente que el la ahora demandante haya participado en concurso alguno para la posición que ocupaba ni consta documento que certifique su selección para el cargo de Inspector I. Tampoco existe constancia en el expediente administrativo de alguna documentación emitida por el órgano administrador, donde se de fe de que la funcionaria cumplía con los requisitos exigidos en el reglamento de carrera del servicio aduanero; esto en atención a lo establecido en el artículo 9 literal b) del Decreto Ejecutivo N° 47 de 2009.

En concordancia, vale advertir que el artículo 156 del Decreto Ley 1 de 13 de febrero de 2008 procuraba la opción, a los funcionarios que gozaban de los beneficios de la Carrera Administrativa, de elegir si se acogían a la Carrera del Servicio Aduanero o se mantenían en aquélla.

No obstante, la parte demandante tampoco ha demostrado su acreditación a la carrera administrativa.

Todo lo anterior, nos lleva a la conclusión que la señora Ana Luisa Salinas Ibarra no debe ser considerada como servidor público aduanero adscrito a la carrera aduanera, dado que es un servidor público en funciones; y por tanto, según el artículo 22 del Decreto Ejecutivo N° 47 de 2009, debe ser considerado funcionario de libre nombramiento y remoción.

En consecuencia, podemos afirmar que como funcionaria de libre nombramiento y remoción, le era aplicable lo establecido en la parte final del artículo 155 del Decreto Ejecutivo N° 47 de 2009, que a la letra dice:

Artículo 155: Procede la destitución cuando se ha hecho uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario o de los recursos de orientación, capacitación o del Programa de Recuperación del Empleado (PRE), o en atención a la gravedad de la falta en cuyo caso no se aplicará el uso progresivo de sanciones. También procede la destitución de los funcionarios de libre nombramiento y remoción, a criterio de la Autoridad Nacional de Aduanas y sin ninguno de los procedimientos antes mencionados. (lo subrayado es nuestro)

Para finalizar, coincidimos con el señalamiento expuesto por la Procuraduría de la Administración en cuanto a que no puede obviarse el hecho que la Ley 43 de 30 de julio de 2009, dejó sin efecto de forma retroactiva las acreditaciones de los funcionarios a la carrera del servicio aduanero, que hubieran sido realizadas en cumplimiento del artículo transitorio 1 y 2 del Decreto Ejecutivo 47 de 25 de junio de 2009.

En virtud de lo antes expuesto, la Sala estima que no es dable acceder a las pretensiones de la demandante, toda vez que el acto administrativo acusado de ilegal fue emitido conforme a derecho y en cumplimiento de las normas legales que guardan relación con la materia.

Por consiguiente, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA QUE NO ES ILEGAL el acto administrativo contenido en el Resuelto N° 425 de 20 de octubre de 2009, emitido por la Directora General de la Autoridad Nacional de Aduanas; y por lo tanto, niega las pretensiones de la recurrente.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ALEJANDRO MONCADA LUNA
KATIA ROSAS (Secretaria)