

de Vivienda (Registro Judicial, mayo de 1998, pág. 399-400).

De consiguiente, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, representada por la Magistrada que suscribe, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el licenciado Julio César De León Vallejos, en representación del señor CARLOS JIMÉNEZ para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 242 de 2 de noviembre de 1999, emitida por el Ministro de Salud.

Notifíquese

(fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA

(fdo.) JANINA SMALL

Secretaria

=====

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL DOCTOR JAVIER CARRILLO GONZÁLEZ, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULO POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL N° 76 DE 23 DE JULIO DE 1997, DICTADO POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA POR CONDUCTO DEL MINISTRO DE HACIENDA Y TESORO, ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADA PONENTE: MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE MAYO DEL AÑO DOS MIL (2000).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

El doctor JAVIER CARRILLO GONZÁLEZ, actuando en su propio nombre y representación, interpuso ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulos, por ilegales, el Decreto de Personal N° 76 de 23 de julio de 1997, dictado por el Presidente de la República por conducto del Ministerio de Hacienda y Tesoro, acto confirmatorio; y para que se haga otras declaraciones.

Admitida la demanda se corrió en traslado a la señora Procuradora de la Administración, quien se opuso a las pretensiones de la parte actora mediante su Vista Fiscal N° 78 de 27 de febrero de 1998. Además, se requirió al funcionario demandado que rindiera un informe de conducta, y así lo hizo a través de Nota N° 406-01-045 de 18 de febrero de 1998.

I. CONTENIDO DEL ACTO IMPUGNADO

Por medio del Decreto de Personal N° 76 de 23 de julio de 1997, dictada por el Presidente de la República, fue declarado insubsistente el nombramiento del señor JAVIER CARRILLO, abogado III, en la Dirección General de Aduanas.

II. DISPOSICIONES VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

La parte actora considera que se han violado en forma directa por omisión el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, así como el artículo 796 de ese código.

En ellos se establece lo siguiente:

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

1. ...

18. Remover los empleados de su elección, salvo cuando la

Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.
19. ..."

"Artículo 796: Todo empleado público nacional, provincial, o municipal, así como también el obrero que trabaje en obras públicas, y en general todo servidor público aunque no sea nombrado por Decreto, tiene derecho, después de once meses continuados de servicio, a treinta días de descanso con sueldo.

El empleado público, nacional, provincial o municipal que después de once meses continuados de servicio fuere separado de su puesto, por renuncia o remoción, sin haber hecho uso del mes de descanso a que se refiere este artículo, tendrá derecho a que se le reconozca y pague el mes de sueldo que corresponda al descanso, siempre que su separación del cargo no obedezca a la comisión de alguna falta grave en el ejercicio de su empleo.

PARÁGRAFO: Estas vacaciones son obligatorias para todos los empleados públicos de que trate esta Ley y el Estado está obligado a concederlas."

Al explicar el concepto de la infracción indicó lo siguiente:

"Las normas citadas han sido violadas en forma directa por omisión dado que la Norma superior establecida en el artículo 70 de la Constitución, estipula que el trabajador no podrá ser despedido: ... sin justa causa y sin las formalidades que establezca la Ley. Ésta señalará las causas justas para el despido, sus excepciones y la indemnización correspondiente...

Se colige entonces que el Ejecutivo, por intermedio del Ministro de Hacienda, debió expresar la causa o motivo para truncar abruptamente las vacaciones otorgadas mediante el Resuelto N° 457 del 8 de julio de 1996, conforme fueron notificadas al Departamento de Personal del Ministerio, por el memo 705-01-330 del 15 de julio de 1997 suscrito por el Subdirector de Aduanas.

La violación de las normas es clara, puesto que no es aplicable ni legal una acción concomitante de personal que se opone y contradice radicalmente con una acción de personal anterior, otorgado conforme a Derecho.

Con respecto al artículo 629 del Código Administrativo, señaló además que:

"La norma ha sido violada en forma directa por aplicación indebida y ello se desprende de la celeridad y apremio ordenado por el Ministro para que se notificara la insubsistencia, aún cuando tenía pleno conocimiento de que Javier Carrillo se encontraba en uso de vacaciones, además de haber solicitado el tiempo compensatorio y vacaciones adicionales, a ser utilizados en forma continua, por lo que se presume que el señor Ministro de Hacienda incurre en abuso o desviación de poder ya que se percibe que actúa guiado por un interés egoísta o estrictamente personal pues al no señalar la causa de la destitución, negar el tiempo compensatorio y las vacaciones sin ordenar el pago de las mismas, instruyendo se dedujera de la quincena de agosto y del decimotercer mes el equivalente a los cuatro días del 11 al 15 de agosto, por lo que se presume que se fundamenta meramente en su discrecionalidad...

...
De lo expresado anteriormente se desprende que existía motivo ulterior aparente para haber notificado el despido en uso de vacaciones, al igual que la negación del tiempo compensatorio y las

vacaciones subsecuentes, solicitadas oportunamente, y lo anterior se corrobora por el memorándum M° 101-02-009DMHYT del 7 de julio de 1997 donde el señor Ministro expresa entre otros: "De lo anterior expuesto, podemos concluir que la resolución fue trabajada tal como consta en asesoría legal donde reposa el documento original."

...

La Resolución N° 704-04-075 del 13 de febrero de 1997 a que hace referencia el señor Ministro, no fue trabajada y mucho menos retenida en el Departamento Legal, bajo nuestra responsabilidad, sin embargo su contenido si fue objetado (aún cuando no teníamos conocimiento que se estuviera trabando una Resolución), mediante nuestro memo 008 del 13 de febrero de 1997 dirigido al Director de Aduanas.

También considera que se ha infringido el numeral 1 del artículo 136 de la Ley 9 de 20 de julio de 1994, el cual señala que:

"Artículo 136. Los Servidores Públicos de Carrera Administrativa tienen, además, los siguientes derechos, que se ejercerán igualmente de acuerdo con la presente Ley y sus reglamentos:

1. Estabilidad en su cargo.

..."

Al explicar el concepto de la infracción, el demandante señaló que la norma transcrita ha sido violada en forma directa por omisión, puesto que la misma establece que los Servidores Públicos tienen estabilidad en su cargo.

Igualmente, considera que se ha violado el primer párrafo del artículo 168 de la Ley 165 de 1994, el cual a la letra dice:

"Artículo 168. ACCIONES DE PERSONAL. Las acciones de personal relativas a nombramientos, destituciones, ajustes salariales y ascensos emitidas por las instituciones del Gobierno Central se presentarán al Ministerio de Planificación y Política Económica para la revisión y envío para consideración y aprobación del Presidente de la República. Las acciones de personal de las instituciones del Sector Descentralizado, salvo medidas de despido, se enviarán al Ministerio de Planificación y Política Económica, para su revisión y autorización.

..."

Finalmente, el demandante señaló en su escrito que considera que se ha violado en forma directa por omisión, el artículo 151 de la Ley N° 9 de 20 de junio de 1994, el cual transcribimos a continuación:

"Artículo 151. Debe recurrirse a la destitución cuando se ha hecho uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario, o de los recursos de orientación y capacitación, según los casos. Son causales de destitución, la reincidencia en el incumplimiento de los deberes, en la violación de los derechos o en las prohibiciones contempladas en esta ley".

Al explicar el concepto de la infracción de la norma transcrita, el licenciado CARRILLO señaló que la misma ha sido violada puesto que no se siguió el orden de prelación que ella establece para decretar despidos (fs. 65-68).

II. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO

El funcionario demandado rindió su informe de conducta mediante la Nota N° 101-01-975, de 15 de diciembre de 1997, visible a fojas 74 y 75 del expediente. En ella indicó que el señor JAVIER CARRILLO GONZÁLEZ fue nombrado en el

Ministerio de Hacienda y Tesoro, mediante Decreto de Personal N° 154 de 5 de septiembre de 1991, y que mediante Decreto de Personal N° 76 de 23 de julio de 1997 se decretó la insubsistencia de su nombramiento.

También señaló que el señor CARRILLO presentó recurso de reconsideración contra dicho decreto, el cual fue decidido mediante Resolución N° 151 de 22 de septiembre de 1997, la cual le fue notificada el día 20 de octubre de 1997.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

La señora Procuradora de la Administración expresó su opinión respecto a la presente causa a través de su vista fiscal N° 78 de 27 de febrero de 1998, visible de foja 78 a foja 91.

En primer lugar, estima la señora Procuradora de la Administración que no ha sido violado el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo ni el artículo 796 del mismo código, puesto que el demandante era un servidor público de libre nombramiento y remoción cuyo nombramiento fue declarado insubsistente por la administración en ejercicio de su facultad discrecional para nombrar y remover a su personal subalterno, motivado en la pérdida de confianza de la autoridad nominadora hacia el actor.

Tampoco considera que se haya infringido el numeral 1 del artículo 136 de la Ley de Carrera Administrativa ni el artículo 151 de esa ley, ya que la Ley de Carrera Administrativa apenas está en su etapa de implementación y sus preceptos referentes a los derechos y deberes de los servidores públicos no pueden ser aplicados hasta tanto no se incorporen las instituciones públicas al sistema, mediante acuerdo del Consejo de Gabinete, y sus funcionarios ingresen a la carrera a través del procedimiento previsto por la Ley.

Finalmente indicó la señora Procuradora, que en su concepto no se ha violado el artículo 168 de la Ley 65 de 24 de diciembre de 1996, por cuanto que a foja 1 del expediente judicial se aprecia que el Decreto de Personal N° 26 de 23 de julio de 1997, fue debidamente firmado por el entonces Presidente de la República, y de acuerdo con el artículo 168 de la Ley 65 de 1996 la firma del Presidente de la República sólo se da una vez que la acción de personal ha sido revisada por el Ministerio de Planificación y Política Económica.

IV. DECISIÓN DE LA SALA

Luego de la lectura de las piezas que obran en el expediente, la Sala ha llegado a las siguientes conclusiones.

En primer lugar, observa la Sala que mediante el acto impugnado, el ex-Presidente de la República, Ernesto Pérez Balladares, por conducto del Ministro de Hacienda y Tesoro de la época, declaró insubsistente el nombramiento del demandante, JAVIER CARRILLO GONZÁLEZ, en el puesto de Abogado III que ocupaba en la Dirección General de Aduanas (f.3).

El actor alega que con dicha medida se violentó el contenido del numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, el cual como hemos visto faculta al Presidente de la República a remover a los empleados de su elección siempre que estos sean empleados de libre nombramiento y remoción, es decir siempre que se trate de servidores públicos que no estén protegidos por un régimen de estabilidad.

En Panamá, la estabilidad de los servidores públicos se encuentra regulada por la Ley N° 9 de 20 de junio de 1994, la cual establece y reglamenta la Carrera Administrativa. Dicha Ley señala en su artículo 198, que la incorporación de las distintas instituciones de la administración pública a la carrera será progresiva y mediante acuerdo del Consejo de Gabinete. Además, consagra los procedimientos

a través de los cuales los servidores públicos pueden ingresar al Régimen de Carrera Administrativa (Ver artículo 55 al 67 de la Ley).

En el caso que nos ocupa, el demandante alega que gozaba de estabilidad, sin embargo esta Alta Corporación de Justicia estima conveniente aclararle que nunca gozó de ese status, por cuanto que la Dirección General de Aduanas, en donde prestaba sus servicios, estaba adscrita al Ministerio de Hacienda y Tesoro (hoy Ministerio de Economía y Finanzas), Ministerio que no había llegado a ingresar a la carrera, en la fecha del acto impugnado.

Como el demandante no gozaba de estabilidad en la posición que ocupaba en el Ministerio de Hacienda y Tesoro la autoridad nominadora podía a su discreción declarar la insubsistencia de su cargo, y así lo hicieron el señor Presidente de la República y el señor Ministro de Hacienda y Tesoro, debidamente facultados por ley.

Ya la Sala ha dicho que la declaratoria de insubsistencia de los nombramientos, es una facultad discrecional de la autoridad nominadora o de quien en su momento tenga la atribución legal para decretarla, que no tiene que ser necesariamente motivada, sólo basta que se considere su conveniencia y oportunidad (Cfr. Sentencias de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de 26 de agosto de 1996, Registro Judicial de agosto de 1996 pág. 325 y de 3 de junio de 1997, Registro Judicial de junio de 1997 pág. 353), de ahí que la Sala deba desestimar el cargo de violación del artículo 629 del Código Administrativo.

Por otro lado de lo antes expuesto se deduce claramente que al señor CARRILLO no le eran aplicables las normas contenidas en la Ley de Carrera Administrativa, es por eso que también deben desestimarse los cargos de violación del artículo 136 numeral 1 y 151 de la precitada Ley.

Finalmente esta Superioridad estima que tampoco se ha configurado la violación del artículo 168 de la Ley 165 de 1996 "Por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia fiscal de 1997", que establecía que las acciones de personal emitidas por el Gobierno Central debían presentarse al Ministerio de Planificación y Política Económica "para la revisión y envío para consideración y aprobación del Presidente de la República". Esto es así, por que tal como lo señala la señora Procuradora de la Administración el hecho de que el acto impugnado esté firmado por el Presidente de la República refleja que fue debidamente agotado el trámite consagrado en dicho artículo.

De consiguiente, la Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Decreto de Personal No. 76 de 23 de julio de 1997, dictado por el señor Presidente de la República y el señor Ministro de Hacienda y Tesoro y NIEGA las otras declaraciones pedidas.

Notifíquese

(fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA

(fdo.) ARTURO HOYOS

(fdo.) ADÁN ARNULFO ARJONA L.

(fdo.) JANINA SMALL

Secretaria

=====

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO DARIO EUGENIO CARRILLO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN CON EL PROPÓSITO DE QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE GABINETE NO. 201 DE 27 DE AGOSTO DE 1997 EN LO CONCERNIENTE AL NOMBRAMIENTO DE MOISES MIZRACHI COMO MIEMBRO