

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1230

MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 18 de noviembre de 2020

Proceso Contencioso  
Administrativo  
de Plena Jurisdicción.

El Licenciado Luiggi Colucci, actuando en representación de **Anabel Guadalupe Ávila Sánchez**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 400 de 12 de agosto de 2019, expedido por el Órgano Ejecutivo por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración)**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda.

**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 la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

**I. Los hechos en los 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:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**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.

**Séptimo:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 17 a 22 del expediente judicial).

**Octavo:** No es un hecho; por tanto, se niega.

## II. Normas que se aducen infringidas.

La demandante aduce que el acto administrativo cuya declaratoria de nulidad solicita infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 48, 52, 62 y 170 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; que señala, respectivamente, las entidades públicas no iniciarán ninguna actuación material que afecte derechos o intereses legítimos de los particulares, sin que previamente haya sido adoptada la decisión que le sirve de fundamento jurídico; de las causales de nulidad absoluta en los actos administrativos, en particular cuando se dictan con omisión de trámites fundamentales; los supuestos en los cuales las entidades públicas solamente podrán revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que se reconozcan o declaren derechos a favor de terceros, y el recurso de reconsideración, una vez interpuesto o propuesto por persona legitimada se concederá en efecto suspensivo, salvo norma especial que disponga se conceda en efecto distinto (Cfr. fojas 6-7 y 9-10 del expediente judicial).

B. Los artículo 140 del Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015, que reglamenta el Título X del Decreto Ley 3 de 22 de febrero de 2008, que crea el Servicio Nacional de Migración y la Carrera Migratoria, establece las causas en las que se perderá la condición de servidor público de Carrera Migratoria (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

C. El artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, modificado por la Ley 23 de 2017, que fue adoptado por el Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018, el cual señala, respectivamente, la definición de servidores públicos de libre nombramiento y remoción (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

D. El artículo 8.4.1 del Manual de Organización y Funciones del Servicio Nacional de Migración del año 2018, que establece cuál es el objetivo y las funciones del área de asuntos judiciales (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

E. La Resolución 038 de 9 de julio de 2019, dictada por la Dirección General de Carrera Administrativa del Ministerio de la Presidencia, por la cual se deja sin efecto la Resolución 024 de 19 de junio de 2018 y la Resolución 031 de 29 de mayo de 2019, de la Dirección General de Carrera Administrativa, cuya parte resolutive en sus artículos primero y segundo, ordena dejar sin efecto dichas resoluciones (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

F. Los artículos 120 y 154 (numeral 1) de la Resolución RI-001-2015 de 14 de diciembre de 2015, por la cual se adopta el Reglamento Interno del servicio Nacional de Migración, que establece las facultades para sancionar y los derechos de los servidores en general (Cfr. fojas 14 y 15 del expediente judicial).

## **II. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.**

Según las constancias procesales, mediante el Decreto de Personal 400 del 12 de agosto de 2019, emitido por el Presidente de la República por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública**, se resolvió dejar sin efecto el nombramiento de **Anabel Guadalupe Ávila Sánchez**, quien ocupaba el cargo de Supervisor de Migración V, posición 1952 en esa entidad. Dicho acto administrativo le fue notificado a la recurrente según la Nota SNM-DG-362-2019 de 4 de septiembre de 2019, visible a foja 117 del expediente administrativo, en la cual queda acreditada la fecha de notificación del acto acusado de ilegal, el día 28 de agosto del mismo año (Cfr. foja 17 del expediente judicial) (Antecedente aportado aparte).

La resolución descrita fue objeto de un recurso de reconsideración interpuesto por la actora; impugnación que fue decidida por medio del Resuelto 1007 de 9 de octubre de 2019, la cual confirma en todas sus partes la decisión original, que le fue notificada a la interesada el 11 de octubre de 2019 (Cfr. fojas 17 a 22 del expediente judicial).

Posteriormente, el 6 de diciembre de 2019, el apoderado judicial de la demandante interpuso la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención, en la que solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 400 del 12 de agosto de 2019, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública**, el acto que lo confirma; y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene el reintegro de inmediato de la servidora pública al cargo que ejercía al momento de emitirse el acto acusado y se le reconozcan todas sus prestaciones laborales y salariales, así como todas las bonificaciones y emolumentos dejados de percibir hasta el momento de su restitución (Cfr. fojas 15 y 16 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial de la actora manifiesta que el acto acusado se dictó obviando que la Carrera Migratoria fue creada para mejorar la estabilidad laboral y el profesionalismo de los servidores públicos adscritos al Servicio Nacional de Migración y que estén sometidos a un régimen laboral fundado en criterios de igualdad, méritos, honestidad, transparencia, capacidad y eficiencia, alejados de consideraciones objetivas discrecionales y de la afinidad política de turno, ya que los funcionarios reconocidos bajo el régimen de un sistema de carrera en la función pública, en este caso el de Carrera Migratoria, cuentan con estabilidad laboral y un régimen especial que dispone las causas precisas bajo las cuales pueden perder esa condición (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

De igual manera, manifiesta que se dio una violación directa, por omisión, por el acto originario y su resolución confirmatoria, desconociendo que la actora debía mantener y conservar su status como servidora pública de carrera migratoria conferido desde el 18 de abril de 2016, pues dicha condición solamente la podía perder por alguna de los cuatro circunstancias definidas en el artículo 140 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015 (Cfr. foja 8-12 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el apoderado especial de **Anabel Guadalupe Ávila Sánchez**, con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, este Despacho advierte que no le asiste la razón, como a continuación se expone.

Según se desprende del Decreto de Personal 400 de 12 de agosto de 2019, acto acusado de ilegal, **Anabel Guadalupe Ávila Sánchez** ocupaba el cargo de Supervisor de Migración V, en el Servicio Nacional de Migración que: “...*Que el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de junio de 1994, que regula la Carrera Administrativa, contiene dentro del concepto de servidor público de libre nombramiento y remoción la separación del cargo por pérdida de confianza...*” (Cfr. foja 28 del expediente judicial).

En ese sentido, se observa que en la Resolución Administrativa 1007 de 9 de octubre de 2019, que decidió el recurso de reconsideración interpuesto por la accionante en contra del acto original, se dejó plasmado que: “... ***la normativa aplicable a la servidora pública ANABEL GUADALUPE ÁVILA SÁNCHEZ es la aplicable a los funcionarios del Ministerio de Seguridad Pública, que en temas de acciones de personal, es la Resolución Número 102 de 28 de diciembre de 2011 que adopta el Reglamento Interno del Personal del Ministerio de Seguridad Pública y como norma supletoria el Texto Único de 29 de agosto de 2008, ordenado por la Asamblea Nacional que comprende la Ley 9 de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa; la Ley 24 de 2007, que modifica y adiciona artículos a la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, y las reformas incluidas en la Ley 14 de 2008***” (La negrita es nuestra) (Cfr. fojas 18 y 19 del expediente judicial).

Igualmente, de la Resolución Administrativa 1007 de 9 de octubre de 2019, a la que nos hemos referido en el párrafo que precede, se desprende, cito: “*En atención a la norma citada, queda la impugnante clasificada como una servidora*

*pública que no es de Carrera, es decir, los 'no incluidos en las carreras públicas establecidas en la Constitución o creadas por la ley, y en particular aquellos excluidos de las carreras públicas por la Constitución vigente'; clasificación ésta que se subdivide en: de elección popular, de libre nombramiento y remoción, de nombramiento regulado por la Constitución, de selección, en periodo de pruebas, en funciones y eventuales..."* (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

En este sentido, reiteramos que tal como lo explicó el Servicio Nacional de Migración en el mencionado acto administrativo, está acreditado en autos que **Anabel Guadalupe Ávila Sánchez**, no se encuentra amparada dentro del Régimen Especial de Carrera Migratoria, por lo que consideramos que su desvinculación queda sujeta a la discrecionalidad del Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública**, de la autoridad máxima de ese Ministerio y a la legítima aplicación de los artículos 629 y 794 del Código Administrativo (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

De igual manera, también señaló la entidad que: *"Queda claro entonces que, fue perfectamente admisible fundamentar el Decreto de Personal No.400 de 12 de agosto de 2019, que dejó sin efecto su nombramiento como Supervisor de Migración V, en los artículos 629 y 794 del Código Administrativo, artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de junio de 1994, modificado por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, artículo 35 de la Ley 38 de 2000, Resolución No.038 de 9 de julio de 2019 de la Dirección General de Carrera Administrativa del Ministerio de la Presidencia, por lo tanto el acto originario es legal ya que está debidamente fundado y motivado en la discrecionalidad que permite la propia normativa, no significando esto una violación del Principio del Debido Proceso, porque el mismo permite y garantiza el ejercicio del derecho al contradictorio y defensa como componente del debido proceso..."* (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

En esa línea de pensamiento, reiteramos que tal como lo explicó la entidad demandada tanto en su acto emitido y en su informe de conducta, *en el caso de la prenombrada "Anabel Guadalupe Sánchez, fue acreditada como servidora pública incorporada al Régimen Especial de Carrera Migratoria mediante Resolución No.614-A de 18 de abril de 2016, a través del Procedimiento Especial de Ingreso; sin embargo, mediante Resolución No.319 de 22 de julio de 2019, del Servicio Nacional de Migración, es desacreditada del Régimen de Carrera Administrativa y se deja sin efecto la Resolución No.614-A de 18 de abril de 2016, por considerar que no se cumplió con las formalidades que establece la Ley, toda vez que el puesto que ocupaba la servidora pública al momento de acreditarse era de Supervisor de Migración V, lo cual es considerado un puesto de libre nombramiento y remoción, por ser un puesto de confianza del Director General del Servicio Nacional de Migración."* (Cfr. foja 27 del expediente judicial).

En un caso similar al que se analiza, el Tribunal en la Sentencia de 26 de abril de 2016, se pronunció en los siguientes términos:

“ ...

**Cabe agregar que, en este caso la Administración se encuentra representada por la Autoridad nominadora, que es el Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas, a quien el numeral 15 del artículo 31 del Decreto Ley No.1 de 13 de febrero de 2008 le faculta remover al personal bajo su inmediata dependencia; no requiriendo la realización de un procedimiento disciplinario para ello, reiteramos, cuando el funcionario no se encuentra bajo el amparo del derecho a la estabilidad.**

Por las razones expuestas, no se encuentra probado el cargo de violación directa por omisión, alegado por la parte actora...de la Resolución N°097 de 22 de noviembre de 2010, que consagra el derecho a la estabilidad de los servidores públicos aduaneros, toda vez que no consta en el expediente que el señor..., haya adquirido dicho derecho a la estabilidad en el cargo, así como tampoco prospera el cargo de violación del artículo... del mismo cuerpo legal, por las causas señaladas.

De igual forma, no se encuentran llamados a prosperar los cargos de violación alegados por la parte

actora de los artículos..., 99... de la Resolución N°097 de 22 de noviembre de 2010, relativos al procedimiento disciplinario, la aplicación de medidas disciplinarias y el campo de aplicación del Reglamento Interno de la entidad demandada; toda vez que, la destitución se fundamentó en la facultad discrecional de la Autoridad nominadora, tal como se observa en la motivación del acto impugnado, en estricto apego con la ley de Aduanas.

Toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad de la Resolución Administrativa No.380 de 10 de octubre de 2014, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

#### DECISIÓN DE LA SALA

En mérito de lo expuesto, 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 la Resolución Administrativa No.380 de 10 de octubre de 2014, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas, así como tampoco lo es su acto confirmatorio y, por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones del demandante** (Lo destacado es nuestro).

En cuanto al reclamo que hace el demandante en torno al pago de los salarios caídos, este Despacho estima que no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Anabel Guadalupe Ávila Sánchez**, sería necesario que aquél 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).

Por otra parte, consideramos oportuno advertir que según consta en el expediente judicial, la actora pudo acceder al control judicial, puesto **Anabel**

**Guadalupe Ávila Sánchez** fue notificada del acto acusado de ilegal, y en contra del mismo interpuso el recurso de reconsideración correspondiente y no conforme con la decisión administrativa, acudió a la Sala Tercera a presentar la demanda objeto de estudio; situación que de ninguna manera desvirtúa la legalidad de la decisión adoptada por la entidad, por lo que solicitamos que esta pretensión sea desestimada por la Sala Tercera (Cfr. foja 22 del expediente judicial).

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 400 de 12 de agosto de 2019**, expedido por el Órgano Ejecutivo por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública**, su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la accionante.

#### IV. Pruebas:

Se **aduce** como prueba documental de la Procuraduría de la Administración, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración

  
Mónica I. Castillo Arjona  
Secretaría General

Expediente 1088-19