

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número: 1509

Panamá, 18 de diciembre de 2017

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción**

**Contestación
de la demanda**

El Licenciado Jaime Alonso Tuñón Hernández, actuando en nombre y representación de **Mirna Del Carmen Falcón Martínez**, solicita que se declare nula, por ilegal, la **Resolución Administrativa 270 de 23 de junio de 2017**, emitida por la **Directora General del Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos**, 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, **cumpliendo con la función de “representar los intereses nacionales, municipales, de las entidades autónomas y, en general, de la Administración Pública en los procesos contencioso-administrativos, que se originen en demandas de plena jurisdicción...”**, 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: 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.

II. Normas que se aducen infringidas.

La parte actora estima que la **Resolución Administrativa 270 de 23 de junio de 2017**, así como su acto confirmatorio vulneran las siguientes disposiciones legales:

A. Los artículos 52 (numerales 2 ,4 y 5), 53 y 150 de la **Ley 38 de 31 de julio de 2000**, que se refiere a que las causales de nulidad del acto administrativo; a la anulabilidad de los actos administrativos por infracción del ordenamiento jurídico incluyendo la desviación de poder; y a la motivación de los actos administrativos (Cfr. fojas 7 , 8 y 9 del expediente judicial);

B. Los artículos 11, 92 (numeral 4) y 102 numeral 10, Capítulo II referente al Procedo Disciplinario (no fue transcrito conforme al numeral 4 de la Ley 135 de 1943) del Reglamento Interno del Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos, aprobado mediante Resolución 7 de 18 de enero de 2000, que señalan, entre otras cosas, que el servidor público que ejerza la supervisión de personal, además de la responsabilidad del cargo deben mantener un alto nivel de eficiencia, moralidad honestidad y disciplina entre los subalternamos; el deber de los servidores públicos de observar los principios morales y éticos para el desempeño de sus funciones; y la indicación en el sentido que incurrir en acoso sexual está contemplada como una falta de máxima gravedad, cuya sanción es la destitución; (Cfr. fojas 9, 10 y 11 del expediente judicial).

C. El artículo 97 numerales 1 y 2 del Código Judicial, respecto a las atribuciones que posee la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Labora de conocer sobre los proceso que se originan en materia administrativa, por actos, omisiones, prestaciones defectuosas o diferentes, entre otras.

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

Esta Procuraduría se opone a los planteamientos expresados por el Licenciado José Alonso Tuñón al indicar que la **Resolución Administrativa 270 de 23 de junio de 2017**, emitida por la **Directora General del Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos**, debe ser declarada nula, por ilegal, por incurrir en la supuesta infracción de las disposiciones legales invocadas en el apartado anterior.

Según consta en autos, la hoy recurrente fue removida definitivamente del cargo que ocupaba en el **Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos** a través de la **Resolución Administrativa 270 de 23 de junio de 2017**, y el **Resuelto 206 de 23 de junio de 2017**, emitida por la Directora de esa entidad (Cfr. fs. 23, 24 y 25 del expediente judicial).

En cuanto a la anterior decisión el actor interpuso un recurso de reconsideración y, en tal sentido, mediante **Resolución 285 de 30 de junio de 2017**, la Directora General de la entidad demandada, negó el recurso presentado y se dispuso mantener en todas sus partes la **Resolución Administrativa 270 de 23 de junio de 2017**, que dejó sin efecto el nombramiento de **Mirna Falcón**, como Administrador III, con funciones de Supervisora de Obras en la Dirección de Administración, en el Departamento de Mantenimiento e Inversiones Físicas (Cfr. fs. 29 del expediente judicial).

Así las cosas, y luego de surtida la alzada, misma que agotó la vía gubernativa, la actora procedió a interponer la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención (Cfr. fojas 2 a 14 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial manifiesta que su representada fue destituida luego que presentara a la Directora Administrativa y con copia a la Directora General, Jefa de Recursos Humanos, y a la Jefa de Obras Físicas y Mantenimiento, una Nota fechada 23 de junio de 2017, en la que exponía

una situación de hostigamiento e incomodidad de la cual era objeto por parte del Jefe de Mantenimiento (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

Visto lo anterior, y una vez analizados los argumentos expuestos por el recurrente con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra de la **Resolución Administrativa 270 de 23 de junio de 2017**, acusada de ilegal, observamos que las normas que se estiman infringidas se encuentran estrechamente relacionadas entre sí, por lo que esta Procuraduría procede a efectuar un análisis de manera conjunta, advirtiendo que, conforme quedará demostrado, no le asiste la razón al recurrente.

Tal como consta en autos, la Resolución Administrativa, atacada de ilegal, indicó que la Servidora Pública inició labores como personal Transitorio a partir del 2 de noviembre de 2016, de acuerdo al Acta de Toma de Posesión que reposa en los archivos de dicha entidad (Cfr. foja 39 y foja 51 del expediente judicial).

Siguió indicando, la referida Resolución, que con fundamento en el literal i, del artículo 9 de la Ley 1 de 11 de enero de 1965, que establece la facultad discrecional de nombrar o remover al personal subalterno, la Directora General del **Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos**, removió a **Mirna Falcón**, del cargo de Administrador III, con funciones de Supervisora de Obra, en la Dirección de Administración, comunicando, además, que podía interponer un recurso de reconsideración contra tal decisión (Cfr. foja 24 del expediente judicial).

En ese sentido, una vez notificada de la medida señalada, la actora presentó escrito de recurso de reconsideración en contra de la Resolución, atacada de ilegal, mismo que fue negado mediante **Resolución 285 de 30 de junio de 2017** y dispuso mantener en todas sus partes la **Resolución Administrativa 270 de 23 de junio de 2017**, que dejó sin efecto el nombramiento de **Mirna Falcón**, sosteniendo que, siendo un cargo de libre nombramiento y remoción, la entidad nominadora podía disponer

del puesto, en virtud de las facultades legales contempladas en la Ley 1 de 1995 y sus modificaciones (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

Por otra parte, mediante Nota DG/A.L.-110-2017-1261 de 21 de noviembre de 2017, el Subdirector General de la Entidad demanda, remitió el Informe Explicativo de Conducta, en la cual expresó que la señora **Mirna del Carmen Falcón Martínez**, fue contratada en calidad de personal transitorio mediante Acta de Toma de Posesión del 2 de noviembre de 2016, como Asistente Administrativa I, contrato este que finalizó el 31 de diciembre del mismo año. Posteriormente, el día 3 de enero de 2017, se procedió a realizar un nuevo contrato hasta el 13 de diciembre del año en curso (Cfr. foja 46 y 47 del expediente judicial).

Continua indicando, que a **Mirna Falcón** se le asignaron tareas que debía ejecutar, mediante el Memorando DMOF-380-2015-394, sin embargo, no fueron llevadas de conformidad a las exigencias y los parámetros establecidos en dicho memorando, en virtud que en reiteradas ocasiones fue menester supervisarla y corregir las funciones ejecutadas de diferentes proyectos efectuados por esa funcionaria, lo que dio pie a pensar que no estaba capacitada para el uso de las herramientas tecnológicas, para realizar las funciones encomendadas y requeridas por la institución.

Agrego, además, que **Mirna Falcón**, tenía que apoyar y llevar a cabo las tareas encomendadas en el referido documento, no obstante, dichas funciones no las ejecutó a pesar del tiempo que laboró en la entidad. Acotó, que la mismas era el enlace directo con los proveedores y contratistas, siendo ello así, una vez ejecutada una licitación pública relacionada a los proyectos o giras a todas las Direcciones Provinciales y Regionales la misma no presentaba, confeccionaba, ni remitía los respectivos informes al jefe inmediato, motivos que llevaron a la entidad a dejar sin efecto el contrato y poner fin a la relación laboral con la señora **Falcón**.

En este orden de ideas, este Despacho observa, que no consta que el ingreso de **Mirna Falcón** a la institución se haya hecho por vía del concurso de méritos, toda vez que dentro de las constancias procesales no se aprecia que la misma haya acreditado ser funcionaria amparada por el Régimen de Carrera Administrativa.

Conforme a lo anterior, resulta claro que la demandante poseía una condición de funcionaria de libre nombramiento y remoción, por ser su nombramiento de carácter transitorio, por esta razón, la autoridad nominadora estaba plenamente facultada para desvincularla de la posición en la que servía en esa entidad, tal como se indicó de manera expresa en el acto acusado, por lo que se entiende que la mismo sí estaba debidamente motivado (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

En este orden de ideas, la Sala Tercera mediante Sentencia de 27 de noviembre de 2013, en la que se pronunció en los siguientes términos, respecto a la situación que se analiza:

“... ”

Sentencia de 14 de junio de 2000

A. Los funcionarios públicos que no gozan de estabilidad, como es el caso del señor MONTENEGRO, pueden ser removidos de sus cargos discrecionalmente por parte de la autoridad nominadora o de quien en su momento tenga la atribución legal para ello. Tal decisión no tiene que ser necesariamente motivada y sólo basta que se considere su conveniencia y oportunidad.

...

En virtud del citado principio, **reiteramos que las acciones de remoción o destitución, son potestad discrecional de la respectiva autoridad nominadora, es decir, de aquella que tiene la competencia para nombrar o proveer el cargo.** (La negrita es nuestra)

Así las cosas, esta Sala advierte que en el presente asunto, el actor no ha demostrado que está protegido por un régimen de carrera o Ley especial que le conceda estabilidad y le exija a la autoridad nominadora el seguimiento de un previo procedimiento administrativo sancionador (disciplinario) contenido en la Ley o desarrollado por el Reglamento, que le brinde al funcionario las garantías procesales propias de la defensa, concretadas en la oportunidad de ser oído y redargüir los cargos que se le

imputan aportando e interviniendo en la práctica de pruebas, a fin de que se dicte una decisión debidamente motivada sobre su causa, impugnables a través de los recursos establecidos en la vía gubernativa.

En consecuencia, a juicio de este Tribunal, le asiste razón a la entidad pública demandada, ya que su decisión de destituir al recurrente fue producto del ejercicio de una potestad discrecional o atribución que la Ley concede expresamente al Administrador General de la Institución en el numeral 6, artículo 18 de la Ley 5 de 1993, sin necesidad de que medie invocación de causal de destitución alguna.

..."

De lo antes expuesto, y en razón de que la naturaleza de sus funciones era de libre nombramiento y remoción, el acto acusado de ilegal, se emitió con estricto cumplimiento de las garantías procesales establecidas en la ley, en la que la accionante, haciendo uso de su defensa ante la autoridad, interpuso los recursos correspondientes, lo que descarta la infracción de los principios del debido proceso y de legalidad alegados por la actora (Cfr. fojas 7 - 8 del expediente judicial).

En otro orden de ideas, y en cuanto a las violaciones invocadas por la actora, respecto al posible hostigamiento y a la denuncia presentada por ese hecho, ante el Superior jerárquico, esta Procuraduría desea destacar que dichas circunstancias no guardan relación con el negocio jurídico en estudio, pues la destitución de la recurrente obedece al hecho que la misma era una funcionaria de libre nombramiento y remoción.

Tal hecho se encuentra plenamente acreditado en el Acta de Toma de Posesión de 2 de noviembre de 2016, en la cual se nombra de manera transitoria a **Mirna Falcón**, por un periodo comprendido entre el 2 de noviembre al 31 de diciembre de 2016; y a su vez, el Acta de Toma de Posesión de 3 de enero de 2017, en la que se le efectúa otro nombramiento transitorio, por un periodo comprendido entre el 3 de enero al 31 de diciembre de 2017, **por lo que laboraba en la entidad demandada, con base a contratos que eran renovados sucesivamente con carácter interino** (Cfr. foja 50 y 51 del expediente judicial).

Por las consideraciones expuestas, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** la **Resolución Administrativa 270 de 23 de junio de 2017**, emitida por la **Directora General del Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos**, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen el resto de las pretensiones formuladas por el actor.

IV. Pruebas:

4.1 Con el propósito que sea solicitado por el Tribunal para ser incorporado a este proceso, **se aduce** como prueba documental la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, el cual reposa en los archivos de la entidad demandada.

4.2 Respecto a las pruebas testimoniales solicitada por la demandante, esta Procuraduría objeta tales testimonios, puesto que, pese a que se suministró un cuestionario, lo cierto es que, no se ha especificado sobre **cuáles de los hechos de la demanda que deben acreditarse, van a declarar los testigos**; es decir, **no se indica sobre cuál de los hechos: primero, segundo, tercero, etc., van a recaer tales testimonios; elemento importante que transgrede lo establecido en el artículo 948 del Código Judicial.**

Sin perjuicio de lo expuesto, este Despacho desea advertir, que las preguntas formuladas por la parte actora **son sugerentes y capciosas, al tener de lo establecido en el artículo 941 del Código Judicial, razón por la cual no son admisibles.**

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

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General