

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número: 1993

Panamá, 26 de diciembre de 2018

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Alegato de Conclusión.

El Licenciado Sergio Morales Puello, actuando en representación de **David Victoria**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto 046 de 27 de julio de 2017, emitido por la **Asamblea Nacional de Diputados de Panamá**, 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 artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior; oportunidad procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestro escrito de contestación de la demanda.

En atención a lo anterior, esta oportunidad procesal nos permite reiterar lo expresado en la **Vista Fiscal 279 de 12 de marzo de 2018**, a través de la cual contestamos la demanda, al afirmar que no le asiste la razón al actor en lo que respecta a su pretensión dirigida fundamentalmente a lograr que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto 046 de 27 de julio de 2017, emitido por la Asamblea Nacional de Diputados (Cfr. fojas 2 a 7 del expediente judicial).

Tal como lo indicamos en la citada Vista, una vez realizado un recuento del sustento del recurrente para declarar ilegal el Resuelto 46 de 27 de julio de 2017, es oportuno señalar que mediante la Nota AN/PRES/622-2018 de 8 de enero de 2018, la Presidencia de la Asamblea Nacional, señaló entre otras cosas la siguiente:

“Primeramente es necesario destacar que el funcionario DAVID VICTORIA, no había adquirido el estatus de servidor de Carrera del Servicio Legislativo (así lo menciona su Apoderado judicial en el punto sexto de la demanda). El mismo era personal de libre nombramiento y remoción; adicionalmente, el Texto Único de la Ley 49 de 4 de diciembre de 1984, que dicta el Reglamento Orgánico del Régimen Interno de la Asamblea Nacional, con las modificaciones, adiciones y derogaciones aprobadas por la Ley 7 de 1992, la Ley 3 de 1995, la Ley 39 de 1996, la Ley 16 de 1998, la Ley 35 de 1999, la Ley 57 de 2002, la Ley 25 de 2006, la Ley 16 de 2008, la Ley 28 de 2009, la Ley 32 de 2009, la Ley 38 de 2009, la Ley 43 de 2009 y la Ley 66 de 2009; así como la Ley 12 de 1998, Por (sic) la cual se desarrolla la Carrera del Servicio Legislativo, modificada por la Ley 16 de 2008, Ley 43 de 30 de julio de 2009, por la Ley 4 de 25 de febrero de 2010 y por la Ley 39 de 2017, en sus artículos 36 y 4 respectivamente, son coincidentes con el texto que se copia a continuación:

‘Clasificación. Los servidores o servidoras de la Asamblea Nacional se clasifican así:

1. Diputados o Diputadas. Funcionarios o funcionarias de elección popular que, para todos los efectos, derechos y obligaciones, serán considerados servidores públicos y cuyo periodo de nombramiento está regulado por la Constitución Política de la República.

2. De elección. El Secretario o Secretaria General y el Subsecretario o Subsecretaria General.

3. De Carrera del Servicio Legislativo. El personal regular que integra los servicios técnicos y administrativos que ingrese a la Carrera del Servicio legislativo y cumpla con los requisitos de concurso previo y otros que señale la ley

4. De libre nombramiento y remoción. El personal de confianza adscrito al Presidente o Presidenta, a las fracciones parlamentarias, a los Diputados o Diputadas, al Secretario o Secretaría General y demás servidoras o servidores públicos que, de conformidad con la presente Ley y el Reglamento de Administración de Recursos Humanos, no pertenezcan a la Carrera de Servicio Legislativo.

5. Temporales. El personal nombrado por contrato por tiempo definido, que ejerce funciones de manera transitoria, provisional u ocasional.’

Igual clasificación se expresa en el artículo 7 del Reglamento de Administración de Recursos Humanos de la Institución, en el sentido de clasificar a los servidores de la Asamblea Nacional. (Resolución 178 de 30 de junio de 2010, dictada por el Consejo de la Carrera del Servicio Legislativo).

Estas son leyes especiales aplicables a la Asamblea Nacional en materia laboral. Tanto el Reglamento Orgánico del Régimen Interno, como la Ley 12 de 1998, Por la cual se desarrolla la Carrera del Servicio Legislativo y el reglamento de Administración de Recursos Humanos tienen idéntico texto, y claramente establecen que los servidores que no

tengan estatus de carrera, adscritos a los Diputados o Diputadas, son de libre nombramiento y remoción. Las leyes 39 y 127 de 2013, que otorgaban una estabilidad a funcionarios con dos años de servicios, han sido derogadas por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, por lo que no es amparado por la estabilidad laboral que otorgan estas leyes.

Como se puede observar, los servidores prestados en esta condición no generarán derechos de ninguna clase para los efectos de la Carrera de Servicio Legislativo, y según la clasificación a que hemos nos referido el funcionario no se encuentra amparado en ninguna disposición legal que le otorgue estabilidad.

El argumento central del recurrente es que su representado era personal adscrito a un despacho de Diputado. El Decreto de Personal, que hace el nombramiento del recurrente, en su artículo único, establece:

‘ARTICULO ÚNICO: La Asamblea Nacional hace el siguiente nombramiento de personal:

NÓMBRESE:

DAVID VICTORIA OFICINISTA I...

El artículo 4-A del Texto Único de la Ley 12 de 1998 citado por el recurrente establece:

‘Artículo 4-A. El personal adscrito a los Diputados a que se refiere el numeral 4 del artículo anterior será, como mínimo, **una secretaria, un conductor, un auxiliar**, quienes atenderán los asuntos que se les encomiende para el desempeño de la labor legislativa a su cargo.

Para estos fines, el Diputado escogerá el personal a su servicio, y comunicara a la Directiva de la Asamblea nacional sus nombres para su nombramiento, remoción o reemplazo.’ (Énfasis propio de este escrito)

Con relación a lo alegado por el apoderado del funcionario **DAVID VICTORIA**, de que el mismo formaba parte del personal adscrito al despacho de un diputado y por lo tanto, lo ampara lo normado por el artículo 4-a del Texto único de la Ley 12 de 1998, debemos decir que no es cierto por lo siguiente:

1. La designación del funcionario **DAVID VICTORIA**, fue sujeta a la discrecionalidad del ente nominador, y corresponde a un cargo administrativo dentro de la institución, no era de carrera, ni mantenía fuero o estabilidad alguna.

2. El artículo garantiza un personal mínimo que se refiere a **una secretaria, un conductor y un asistente**, como se puede observar, el nombramiento en este caso fue de Oficinista I, por lo que no se enmarca ni aplicaría en lo establecido en el artículo 4-a citado.

Adicional a lo expuesto, el Texto Único de la Ley 12 de 1998, Por el cual se desarrolla la Carrera del Servicio Legislativo, reformada por la Ley 16 de 2008, Ley 43 de 2009, Ley 4 de 2010 y la Ley 39 de 2017 de reciente aprobación, en su artículo 1, modificó el artículo 7 de la ley 12 de 1998, y estableció que es facultad, por sí solo y por derecho propio del Presidente de la Asamblea Nacional la destitución de todo personal;

‘Artículo 1: El artículo 7 de la Ley 12 de 1998 queda así:

Artículo 7. Corresponde al Presidente de la Asamblea Nacional realizar, de conformidad con el procedimiento establecido en la presente ley y su reglamentación, para los **servidores adscritos y no adscritos** al Régimen de carrera del servicio Legislativo, las acciones de Personal siguientes:

- 1...
- 2...
3. Destitución
- 4...
- 5...

Estas facultades son ejercidas por el Presidente de la Asamblea Nacional por sí solo y por derecho propio.’

La jurisprudencia ha sido reiterativa en el sentido que los servidores públicos, a los cuales no les ampara ninguna Ley de Carrera u otra estabilidad, pueden ser removidos de sus cargos, mediante una decisión de la autoridad nominadora.

Con relación a los salarios caídos, debemos aclarar que el recurrente fue destituido de forma legal, por lo que no procede el pago de salario caído alguno.” (Cfr. fojas 26 a 27 del expediente judicial).

De lo antes expuesto resulta claro señalar que el acto administrativo demandado, mediante el cual se dio la destitución del demandante, se ajustó a lo establecido en el artículo 7 del Texto único de la Ley 12 de 1998, que desarrolla la Carrera del Servicio Legislativo, que fue modificada por la Ley 39 de 30 de mayo de 2017; el cual dispone que es potestad del Presidente de la Asamblea Nacional nombrar o destituir a los funcionarios de libre nombramiento y remoción, de lo que se desprende que la autoridad nominadora estaba plenamente facultada para ordenar la remoción del cargo del recurrente. Veamos:

“**Artículo 7.** Corresponde al presidente de la Asamblea Nacional realizar, de conformidad con el procedimiento establecido en la presente ley y su reglamentación, para los servidores adscritos y no adscritos al Régimen de carrera del servicio Legislativo, las acciones de Personal siguientes:

- 1...
- 2...
3. Destitución
- 4...
- 5...

Estas facultades son ejercidas por el Presidente de la Asamblea Nacional por sí solo y por derecho propio.”

En este contexto esta Procuraduría advierte que la remoción del demandante no obedece a la comisión de falta disciplinaria alguna, sino al ejercicio de la potestad discrecional que posee la autoridad nominadora, para adoptar las acciones de personal que estime convenientes, cuando se trate de funcionarios de libre nombramiento y remoción, situación en la que se encontraba el actor.

La Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo se ha pronunciado en reiteradas ocasiones respecto a la estabilidad en el cargo de servidores públicos cuyo estatus es de libre nombramiento y remoción,. En tal sentido, en un caso similar mediante Sentencia de 11 de agosto de 2008, se determinó lo siguiente:

“Un estudio profundo del expediente, respaldado por las piezas probatorias y argumentos de las partes en el proceso, inclina a la Sala a estimar que no le asiste razón a la parte actora.

A través del acto impugnado, como se ha expuesto con anterioridad, el Presidente de la Asamblea Nacional de Diputados (antes Asamblea Legislativa), resolvió destituir definitivamente..., del cargo de ..., que ocupaba en la Asamblea Legislativa (ahora Asamblea Nacional de Diputados). El acto de destitución en comento se fundamenta en lo establecido en el Reglamento Interno de la Asamblea Nacional.

Esta Corporación de Justicia observa que, en el presente caso, la autoridad nominadora ha hecho uso de una facultad que le ha sido otorgada por la Ley N° 12 de 10 de febrero de 1998, por la cual se desarrolla la carrera del servicio legislativo, a fin de realizar las acciones de administración del personal de la Asamblea Legislativa, de conformidad con los reglamentos y leyes vigentes sobre la materia.

Para resolver, la Sala reitera que cuando se demanda el reintegro de un funcionario público, tiene que invocarse la norma que garantiza la estabilidad en dicho cargo, y la cual fue violentada con la expedición del acto acusado de ilegal. Al examinar las violaciones alegadas y los argumentos que las sustentan, la Sala concluye que no le asiste la razón a quien recurre, toda vez que el demandante hace referencia a disposiciones que rigen para aquellos servidores públicos que han ingresado al régimen de carrera y, lamentablemente, como se desprende del expediente de personal del señor ..., el mismo no ingresó al cargo que ocupara en la Asamblea Legislativa a través de un concurso de mérito sino en virtud de

una facultad discrecional del Presidente de la Asamblea, razón por la cual al momento de su destitución no estaba amparado por estabilidad en el cargo.

Con anterioridad, esta Superioridad mediante sentencia de 24 de mayo de 2001, expresó lo siguiente:

‘Reiteramos en este sentido, que de acuerdo al texto del artículo 18 de la propia Ley 12 de 1998, la condición de servidor público de la Carrera del Servicio Legislativo se adquiere cuando el funcionario ingresa al cargo, por vía del ingreso regular por concurso, o del ingreso excepcional por vía de acreditación automática, que debe cumplir con requisitos previos, y que debe expedirse formalmente, a través de certificación. El ingreso del licenciado ... al cargo de Secretario Técnico en el mes de julio de 1999, no se realizó a través de ninguno de estos dos procedimientos, por lo que mal podría considerarse que se trataba de un funcionario de Carrera del Servicio Legislativo.’

Queda visto, que se trataba en realidad, de un funcionario de libre nombramiento y remoción de la autoridad nominadora, y de acuerdo a lo previsto en el artículo 7 de la Ley 12 de 1998, corresponde al Presidente de la Asamblea Legislativa tanto el nombramiento, como la destitución, de los servidores públicos de la Asamblea Legislativa, sea que se trate de funcionarios adscritos o no, a la Carrera del Servicio Legislativo.

‘Al constatar que el servidor destituido no se encuentra protegido por régimen de estabilidad alguno, se hace pertinente reiterar el criterio externado por la Sala Tercera, en el sentido de que cuando se ataca por vía de nulidad, los movimientos de personal de funcionarios públicos (remociones o destituciones), es preciso que se acompañe la prueba idónea de que el servidor público afectado por la medida, se encuentra protegido por una Ley Especial o de Carrera, que le garantice estabilidad en su cargo.

De lo contrario, la pretensión del actor no prospera, en vista de que los servidores públicos que ingresan al cargo por libre nominación, y que no están protegidos por estabilidad, quedan sometidos a la libre remoción, en virtud de la facultad de resolución ad nutum de la Administración. (Artículo 749 del Código Administrativo).’

Ciertamente se observa que, en el caso del señor ..., la remoción del cargo de ..., que ocupaba en la Asamblea Legislativa (hoy Asamblea Nacional de Diputados), fue causada en ejercicio de una atribución discrecional de la autoridad nominadora, que consiste en la potestad de que quien nombra en un destino público es el ente u organismo que, generalmente, también tiene la facultad de declarar la cesantía o remoción en dicho cargo.

De conformidad con las consideraciones expuestas, no proceden los cargos de ilegalidad endilgados al acto originario ni las pretensiones reclamadas.

Por consiguiente, la Sala Tercera 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 Resuelto N° 46 de 13 de septiembre de 2004, emitido por el Presidente de la Asamblea Legislativa (ahora Asamblea Nacional de Diputados), y NIEGA las demás declaraciones pedidas.”

Por lo antes expuesto, este Despacho se opone a los cargos de ilegalidad expresados por el demandante, ya que a pesar que el recurrente alega que antes de ser destituido se necesitaba comunicar al diputado con el cual trabajaba de dicha decisión, pues el hecho de estar adscrito o laborar con un diputado de la Asamblea Nacional, no garantiza que el recurrente sea **inamovible del cargo que desempeña**, aunado al hecho que tal como lo señala el informe de conducta de la institución demandada, el señor **David Victoria**, **no cuenta con el estatus de servidor de Carrera del Servicio Legislativo, ni con ningún régimen especial.**

De igual manera, es importante señalar que la institución demandada, en el informe de conducta señaló que el actor era personal de **libre nombramiento y remoción**. Sin embargo, el actor arguye que por estar adscrito al despacho de un diputado y estar amparado por el artículo 4A del Texto Único de la ley 12 de 10 de febrero de 1998, la Presidenta de la Asamblea Nacional, no lo podía destituirlo.

En atención a lo planteado, la entidad demandada señaló que la designación de **David Victoria** está sujeta a la discrecionalidad del ente nominador, y corresponde un cargo administrativo dentro de la institución, aunado a que no era funcionario de carrera, ni mantenía fuero o estabilidad alguna.

Además de ello, la Asamblea Nacional manifestó, que sí bien es cierto que a los diputados se le asigna un personal adscrito, tal como lo señala el artículo 4-A de la Ley 12 de 1998, este personal está conformado por una secretaria, un conductor y un auxiliar. Y como se puede observar en el presente caso, el recurrente no estaba nombrado con ninguno de los cargos anteriores, ya que el nombramiento del señor **David Victoria era de**

Oficinista I, cargo este que no está supeditado a lo establecido en el numeral 4-A de la ley en referencia.

Bajo el mismo criterio, resulta pertinente añadir que el recurrente no ingresó a la institución siguiendo las normas de reclutamiento y selección; por lo tanto, no gozaba del derecho a la estabilidad, toda vez que el cargo que el recurrente ocupaba era el de **Oficinista**, como ya se ha reiterado en líneas anteriores; por lo tanto, **David Victoria** ocupaba un cargo de libre nombramiento y remoción.

Actividad Probatoria.

En cuanto a la actividad probatoria del presente proceso, es necesario destacar la escasa efectividad de los medios ensayados por el demandante para demostrar al Tribunal la existencia de las circunstancias que constituyen el supuesto de hecho en que sustenta su acción de plena jurisdicción.

En tal sentido, se observa que a través del Auto de Pruebas 345 de 1 de noviembre de 2018, se admitieron como pruebas documentales del demandante, los siguientes documentos:

1. Copia autenticada del Resuelto 46 de 27 de julio de 2017, expedido por la Asamblea Nacional de Diputados, a través del cual se destituye a David Daniel Victoria Rodríguez, del cargo de oficinista I, Planilla 2, Posición N°3676 (Cfr foja 15 del expediente judicial).

2. Copia autenticada de la Resolución 12 de 18 de agosto de 201, expedida por la Asamblea Nacional de Diputados de Panamá, que resuelve el recurso de reconsideración propuesto por David Daniel Victoria Rodríguez, confirmado en todas sus partes la decisión originaria (Cfr. fojas 16-20 del expediente).

De igual manera, se admitió como prueba de informe, la copia autenticada del expediente administrativo relacionado con el Resuelto 46 de 27 de julio de 2017, expedido por la Asamblea Nacional de Diputados de Panamá, por cuyo conducto se destituye a

David Daniel Victoria Rodríguez, del cargo de oficinista I, Planilla 2, Posición 3676 (Cfr. fojas 14-19 del expediente judicial)

De las constancias procesales, se desprende que las pruebas admitidas no logran acreditar lo señalado por el apoderado judicial de David Daniel Victoria Rodríguez en sustento de su pretensión, de ahí que este Despacho estima que la demandante no asumió en forma alguna la carga procesal a la que se refiere el artículo 784 del Código Judicial que obliga a quien demanda a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión; deber al que se refirió esa alta Corporación de Justicia en su Sentencia de 30 de diciembre de 2011, señalando en torno al mismo, lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos... Adicional a ello, consta en el expediente, que la actora no ha demostrado interés real de suministrar y/o practicar las pruebas por ellos solicitadas, que pudieran reflejar resultados a su favor, contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.

‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’ (El subrayado corresponde a la Sala Tercera).

Al respecto del artículo transcrito, es la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.

Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: ‘en las actuaciones administrativas se deben observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores’. (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

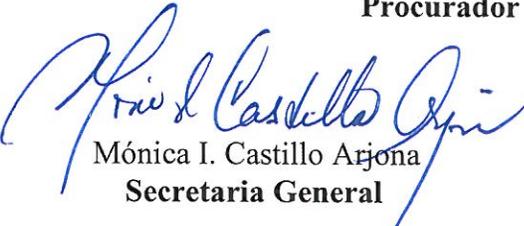
En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que ‘*la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor*’. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y

Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional-
Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones
Doctrina y Ley Ltda. Santa Fe, Bogotá, D. C. Colombia,
1997. Pág. 399)...” (La negrilla es nuestra).

De la lectura del precedente judicial reproducido, se infiere la importancia que tiene que el actor cumpla con su responsabilidad de acreditar su pretensión ante la Sala Tercera, por lo que, en ausencia de mayores elementos de prueba que den sustento a la demanda presentada por el apoderado judicial de **David Daniel Victoria Rodríguez**, es por lo que esta Procuraduría solicita respetuosamente al Tribunal sirvan declarar **NO ES ILEGAL el Resuelto 46 de 27 de julio de 2017**, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones del actor.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 809-17