

REPÚBLICA DE PANAMÁ



**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Vista Número 354

Panamá, 11 de junio de 2015

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

El Licenciado Carlos Manuel Struch Macías, actuando en representación de **Iluminada Castillo de Águila**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa número 794 de 20 de diciembre de 2013, emitida por el **Director General de la Lotería Nacional de Beneficencia**, el 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 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: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 28 del expediente judicial).

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. 28 del expediente judicial).

Sexto: No consta; por tanto, se niega.

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

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

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

Décimo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

Décimo Primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

Décimo Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

A. Los artículos 2, 3 (numerales 1 y 3), 4 (numerales 1 y 4) del Texto Único de la Ley 9 de 1994, los cuales, en su orden, se refieren al concepto de servidor público de libre nombramiento y remoción; los objetivos primordiales de la ley, entre ellos, garantizar que la administración de los recursos humanos del sector público se fundamenten en el desempeño eficiente, el trato justo, el desarrollo profesional integral, la remuneración adecuada a la realidad socioeconómica del país; el establecimiento de un sistema que produzca el mejor servicio público que proteja al servidor público de Carrera Administrativa; y a los principios que fundamentan dicho régimen especial (Cfr. fojas 7 a 11 del expediente judicial); y

B. El artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el cual se refiere a la prohibición de expedir actos administrativos con prescindencia de lo establecido en el ordenamiento positivo vigente (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial).

III. 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, **Illuminada Castillo de Águila** fue destituida por medio de la Resolución Administrativa 794 de 20 de diciembre de 2013, suscrita por el Director General, del cargo de Cajero II, que ocupaba en la Lotería Nacional de Beneficencia (Cfr. foja 28 del expediente judicial).

La acción de personal fue recurrida a través del correspondiente recurso de reconsideración y confirmada mediante la Resolución 2014-37 de 1 de abril de 2014, expedido por el titular de la Lotería Nacional de Beneficencia, el cual le fue notificado a la recurrente el 7 de abril de 2014, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

Posteriormente, el apoderado judicial del demandante interpuso la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ahora ocupa nuestra atención, en la que solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 794 de 20 de diciembre de 2013 y se restablezcan los derechos conculcados a su representado (Cfr. fojas 3 y 4 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial de la recurrente manifiesta medularmente que con la emisión de la Resolución Administrativa 794 de 20 de diciembre de 2013, se vulneró su derecho a la estabilidad en el cargo, puesto que su destitución se dio sin un fundamento que ameritara tal medida, olvidando que su mandante fue acreditada el 2 de agosto de 2006 como servidora pública de carrera administrativa, aunado a que el acto administrativo objeto de reparo carece de motivación suficiente; ya que no existió resguardo a las garantías fundamentales pues, no se efectuó un proceso previo sancionatorio debido a que se le destituyó aparentando el poder discrecional (Cfr. fojas 9 a 12 del expediente judicial).

Debido a la íntima relación que se observa entre los cargos de infracción formulados en contra del acto objeto de reparo, esta Procuraduría se permite dar contestación a los mismos de manera conjunta.

Este Despacho se opone a los argumentos expuestos por el recurrente, debido a que según lo demuestran las constancias en autos, **Illuminada Castillo de Aguila** ingresó al régimen de Carrera Administrativa mediante la Resolución número 212 de 5 de julio de 2006, debido a que la misma cumplía con los criterios establecidos para su incorporación en los términos que el Decreto Ejecutivo 222 de 17 de septiembre de 1997 reglamentario del Texto Único de la Ley 9 de 1994, sin embargo, **se había acogido a una pensión de vejez normal, por lo que a la entidad le correspondía aplicar lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley 43 de 2009, que modificó el artículo 134 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, la cual tiene efectos retroactivos y que establece: "...el servidor público de Carrera Administrativa que se acoja a jubilación o pensión será desacreditado del Régimen..."** (Cfr. fojas 36 y 37 del expediente judicial).

Lo anterior, permite establecer que **la recurrente quedó desacreditada de pleno derecho del régimen especial al cual pertenecía**, perdiendo así el estatus de estabilidad que había adquirido como funcionaria en la entidad demandada, tornándose a partir de ese momento en una servidora pública de libre nombramiento y remoción, tal como lo indica el Informe de Conducta emitido por la entidad, cito: *"Por consiguiente, la señora Illuminada Castillo de Águila, al perder su*

condición de Servidora Pública de Carrera Administrativa, pasa a ser una Servidora Pública que no es de carrera o una servidora pública de libre nombramiento y remoción. De manera, que la recurrente al ser desacreditada de la Carrera Administrativa por la entrada en vigencia de la Ley 43 de 30 de julio de 2009, ha recibido el trámite ordinario correspondiente a su petición de restitución, rechazándose el Recurso de Reconsideración presentado contra la Resolución Administrativa No. 794 de 20 de diciembre de dos mil trece (2013), pues la misma tiene basamento en stricti iuris, en las normativas ut supra citadas” (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

Como quiera que bajo tales circunstancias la recurrente se encontraba **sujeta, en cuanto a su nombramiento y remoción, a la potestad discrecional de la autoridad nominadora**, en este caso la Lotería Nacional de Beneficencia, representada por su Director General, queda claro que **su destitución se encuentra debidamente sustentada en la atribución que la ley pone en manos de este servidor público para adoptar este tipo de decisiones**, basado en el numeral 4 del artículo vigésimo cuarto del Decreto de Gabinete 224 de 16 de julio de 1969, que establece la atribución de *“4. Nombrar, trasladar, y **destituir** los empleados de la Institución, determinar sus funciones, imponerles sanciones y concederles vacaciones y licencias”*, de ahí que al pronunciarse sobre una situación similar a la que nos ocupa, la Sala Tercera, en su Sentencia de 31 de enero de 2014, señaló lo siguiente:

“ ...

Por otro lado, respecto a la violación del artículo 2 de la Ley 18 de 2008, considera la Sala que tampoco se encuentra infracción alguna, ya que en ningún momento la autoridad demandada ha exigido a la demandante que renuncie al cargo que ocupaba por motivo de su jubilación, sino que **se sustenta en la facultad nominadora que posee la demandada de remover al personal de acuerdo a las disposiciones legales pertinentes, que en el caso en estudio fue el artículo 134 del texto único de la ley 9 de 1994, modificado por el artículo 13 de la Ley 43 de 30 2009 (sic), que como señalamos anteriormente, es fuente supletoria de las normas aplicables a los funcionarios de la Contraloría General.**

De igual manera, debemos señalar que el acto impugnado no ha infringido el artículo 79 en sus numerales c y h del Reglamento Interno de la Contraloría General de la República, **ya que como hemos señalado la demandante al acogerse a la jubilación quedaba sujeta a la aplicación de la norma contenida en el texto único de la Ley 9 de 1994, y por**

tanto estaba sujeta a la potestad discrecional de remoción conferida a la Contralora General.

Por otra parte, consideramos que no se ha infringido el contenido del artículo 48 de la Ley 38 de 2000, toda vez que **en el caso en estudio la desacreditación de la demandante del régimen especial al cual pertenecía originó la pérdida de la estabilidad que tenía en la entidad demandada y pasó a ser una funcionaria de libre nombramiento y remoción, lo que permitió a la autoridad demandada emitir el acto impugnado tomando en cuenta dicha condición.**

Finalmente debemos expresar que, no se observa violación a los artículos 134 y 141 numeral 15 de la Ley 9 de 1994, toda vez que, como hemos manifestado en párrafos anteriores, en virtud del contenido del artículo 5 del texto único de **la referida normativa legal, la misma se aplicará de manera supletoria a las instituciones públicas que se rijan por leyes especiales, y por tanto era aplicable lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 43 de 2009, que modificó el artículo 134 del texto único de la ley 9 de 1994** por el cual se dejó sin efecto el nombramiento de la señora ..., en la Contraloría General de la República.

Aunado a lo antes expuesto, consideramos que es importante resaltar que **ante la ausencia del derecho a la estabilidad que amparase a la demandante, el funcionario nominador no estaba obligado a iniciar un procedimiento administrativo para demostrar que ésta había incurrido en una causal de destitución**, bastando en todo caso adoptar esa decisión en virtud de la facultad de libre nombramiento y remoción que le confiere el artículo 55 de la Ley 32 de 1984.

En consecuencia, la Sala conceptúa que no se han producido las infracciones de los preceptos que se citaron como violados, razón por la cual procede negar las pretensiones de la demanda.

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**, el Decreto Número 538-DDRH de 25 de agosto de 2011, dictado por la Contraloría General de la República, así como niega las demás pretensiones.” (El resaltado es de la Procuraduría de la Administración).

Todo lo anteriormente expuesto permite establecer que para proceder con la remoción de **Illuminada Castillo de Águila** del cargo que ocupaba en la Lotería Nacional de Beneficencia, no era necesario que la Administración invocara alguna causal específica ni agotara ningún procedimiento interno, que no fuera otro que notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de

ejercer su derecho de defensa, posibilitándole con ello la impugnación del acto objeto de reparo, a través del correspondiente recurso de reconsideración, tal como ocurrió en la vía gubernativa; ya que la misma había sido desacreditada del régimen especial por haberse acogido al derecho de jubilación, de allí que los cargos de infracción alegados en relación con los artículos 2, 3 (numerales 1 y 3), 4 (numerales 1 y 4) del Texto Único de la Ley 9 de 1994; y 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; deben ser desestimados por la Sala Tercera.

En virtud de lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a los Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 794 de 20 de diciembre de 2013**, emitida por el Director General de la Lotería Nacional de Beneficencia; y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la actora.

IV. Pruebas. 1. Se **objetan** los documentos visibles a fojas 17 a 20 del expediente judicial, debido a que fueron aportados al proceso en fotocopia simple, lo que no cumple con el requisito de autenticidad exigido por el artículo 833 del Código Judicial; y

2. Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente de personal de **Illuminada Castillo de Águila** correspondiente al presente caso, cuyo original reposa en los archivos de la entidad 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
Secretaria General