



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 15 de abril de 2021

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, actuando en nombre y representación de **Arley Ildred Rodríguez Rodríguez**, solicita que se declare nula, por ilegal, el Decreto de Personal 754 de 15 de octubre de 2019, emitida por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública**, (Servicio Nacional de Migración) su acto confirmatorio, y para 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 nos consta, por tanto, se niega

Segundo: No nos consta, por tanto, se niega

Tercero: No nos consta, 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: 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: No es un hecho; por tanto, se niega.

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

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

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

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

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

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

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

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

El demandante señala que el acto administrativo acusado infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 127, 153, 161 y 162 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, "Por la cual se establece y regula la carrera administrativa", los cuales se refieren al retiro de la Administración Pública; el término de prescripción para perseguir las faltas administrativas; el derecho de defensa durante el periodo de investigación; informe de la investigación y término para fallar de la Oficina Institucional de Recursos Humanos (Cfr. fojas 10-13 del expediente judicial).

B. Los artículos 34 y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre los principios que rigen las actuaciones administrativas y la motivación de los actos (Cfr. fojas 13-14 del expediente judicial).

C. Los artículos 172 y 182 del Decreto Ejecutivo 222 de 12 de septiembre de 1997, por el cual se reglamenta la Ley 9 de 20 de junio de 1994, normas que establecen que la aplicación de una sanción disciplinaria deberá ser el resultado final de un procedimiento administrativo donde se hayan investigado los hechos; y que no se aplicarán sanciones disciplinarias en los casos en que la actuación del servidor público se haya enmarcado en el cumplimiento de los deberes y en el

ejercicio de los derechos que le hayan sido reconocidos en la Ley, el decreto en cuestión y demás reglamentaciones (Cfr. fojas 14-15 del expediente judicial).

D. Los artículos 89, 100 (literal d), 104 (numeral 6), 105, 106, 107, del Reglamento Interno de Trabajo del Ministerio de Seguridad Pública, aprobado por la Resolución 102 de 28 de diciembre de 2011, publicado en gaceta oficial 26974-A de 14 de febrero de 2012, sobre las sanciones disciplinarias, la destitución; la tipificación de las faltas; de la investigación que precede a la aplicación de sanciones disciplinarias; del proceso de la investigación y del informe sobre la investigación (Cfr. fojas 15-18 del expediente judicial).

E. Los artículos 1, 2 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, sobre la protección laboral para personas con enfermedades crónicas, involuntarias y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral; modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, que indica que todo trabajador, nacional o extranjero a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzcan discapacidad laboral, tienen derecho a mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico; que el padecimiento de dichas enfermedades no pueden ser invocadas como causal de despido; los cuales solo podrán ser destituidos invocando alguna causa justa prevista en la Ley.

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

De acuerdo con la información que consta en autos, el acto acusado en la presente causa lo constituye el **Decreto de Personal 754 de 15 de octubre de 2019**, emitida por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, Servicio Nacional de Migración, mediante la cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Arley Ildred Rodríguez Rodríguez** como servidor público, en el cargo de Supervisor de Migración IV (Cfr. foja 23 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el mencionado acto administrativo, el accionante interpuso un recurso de reconsideración que fue decidido a través de la Resolución Administrativa 1421 de 30 de diciembre de 2019, la cual mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal. Dicho pronunciamiento fue notificado al prenombrado el 10 de enero de 2020, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 24-26 y 27-33 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 5 de marzo de 2020, **Arley Ildred Rodríguez Rodríguez**, actuando por medio de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, en el que solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución administrativa acusada; se ordene su reintegro al cargo que ocupaba en el Ministerio de Salud junto con el pago de los salarios caídos (Cfr. fojas 3-21 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial del actor señala que **Arley Ildred Rodríguez Rodríguez**, tiene más de diez (10) años de servicios en dicha institución como permanente; que la destitución se dio por una supuesta discrecionalidad establecida por la Ley a favor de la Autoridad demandada; situación contraria a la realidad jurídica, toda vez que existen leyes como el reglamento interno de la entidad en el cual se establece que a los trabajadores permanentes después de un procedimiento disciplinario que resulten en una causal de máxima gravedad es que se le puede destituir (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial).

Indica además que, con la resolución objeto de ilegalidad, se le ha violado el legítimo derecho de defensa al actor, y se ha incumplido con el elemento de motivación de todo acto administrativo, al no establecer en forma exhaustiva y precisa, las imputaciones que se le atribuyen al recurrente (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

Manifiesta igualmente que, la autoridad nominadora no inició un procedimiento administrativo disciplinario, ni investigación alguna de cualquier

naturaleza tendiente a sancionar al servidor público (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Alega que, con el acto administrativo cuestionado, se violó el debido proceso y los derechos subjetivos del demandante, ya que no era suficiente para la emisión del acto establecer como soporte fáctico del mismo discrecionalidades que se deben ejecutar siempre y cuando se cumple con lo establecido en los reglamentos internos y en la Ley 9 de 1994, sobre la Carrera Administrativa (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Hace alusión a que la Ley 23 de 2017, establece el pago de los salarios caídos a trabajadores y no solo a los de carrera administrativa. Por lo que un fallo que declare la nulidad de un acto administrativo por ilegal no puede negar el reconocimiento y pago de salarios caídos porque valida el despido hasta que sea efectivo el nuevo nombramiento (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

Por otro lado, el letrado manifiesta que el actor es un trabajador que tiene registrado sus problemas de enfermedades crónicas en su archivo de personal que reposa en la institución (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

Antes de analizar los argumentos expuestos por el apoderada judicial del demandante con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto administrativo demandado, este Despacho cree conveniente advertir, aun cuando no lo ha indicado el demandante, que la Sala Tercera le dio curso a una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción que **se identifica bajo el número de entrada 103-20**, misma que **fue admitida por el Tribunal de Apelación y Consultas, mediante el Auto 25 de septiembre de 2020**, y que tenía como finalidad que se declarara nula, por ilegal, la **Resolución 403 de 3 de septiembre de 2019**, emitida por el Servicio Nacional de Migración, a través de la cual se deja sin efecto los actos administrativos que reconocían la

incorporación de **Arley Ildred Rodríguez Rodríguez**, al régimen de Carrera Migratoria; el cual aún no ha sido resuelto.

Aclarado estos aspectos y frente a los argumentos expuestos por la demandante, este Despacho advierte que al efectuar un juicio valorativo de las constancias visibles en autos, somos de la opinión que el decreto de personal y su acto confirmatorio se dictaron conforme a Derecho, por lo que los argumentos ensayados por la actora con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento, según pasamos a explicar.

Conforme advierte este Despacho, el acto demandado fue emitido por el Presidente de la República, quien en su calidad de máxima autoridad administrativa, **se encuentra facultado para remover o destituir a los servidores públicos de su elección, cuyos cargos sean de libre nombramiento y remoción, sin que tal situación implique la infracción de los principios del debido proceso y estricta legalidad**, según se desprende del artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo, que establece lo que citamos a continuación:

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

...

18. Remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.” (Lo destacado corresponde a este Despacho).

Aunado a lo antes anotado, y de acuerdo con lo que consta en autos, tampoco se observa que se hubiera acreditado que el ex servidor público estuviera protegido por el régimen de Carrera Administrativa o en alguna ley especial, ni que posea algún fuero o condición específica que le otorgue el derecho a la estabilidad en el cargo, susceptible de quedar amparado en el ámbito genérico de las prohibiciones y excepciones constitucionales y legales a las cuales se refieren las normas que amparan a los servidores públicos bajo algún sistema de estabilidad en el cargo; ni se encuentra amparado bajo la Ley 59 de 2005 “Que adopta normas de

protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral”, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018 y Ley 151 de 24 de abril de 2020.

Por tal motivo, para desvincular al recurrente **no era necesario invocar causal alguna, tampoco que concurren determinados hechos o el agotamiento de ningún trámite disciplinario**; ya que bastaba con notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio del correspondiente recurso de reconsideración, tal como sucedió durante el curso del procedimiento administrativo, y así poder acceder a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ya que, reiteramos, en este caso la remoción del ahora demandante encuentra sustento en la facultad discrecional de la **autoridad nominadora sobre los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo, sin que ello, de ninguna manera, constituya una violación a sus garantías judiciales**; por lo que solicitamos que los cargos de infracción sean desestimados por el Tribunal.

Al pronunciarse en una situación similar a la que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera en su Sentencia de 22 de julio de 2015, señaló lo siguiente:

“ ...

Por lo que, **al ocupar un cargo de status permanente, pero sin estar amparado por un régimen de estabilidad, tenía la condición de servidor público en funciones, pudiendo ser cesado su nombramiento en cualquier momento por la autoridad nominadora**, que es aquella que tiene entre sus funciones formalizar los nombramientos y las destituciones de servidores públicos, conforme a la Ley que los rige.

...Es importante esclarecer que la condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos. **El funcionario nombrado con carácter ‘permanente’, implica que se encuentra ocupando una posición de la estructura institucional, sin que su nombramiento tenga fecha de finalización, hasta tanto adquiera la condición de**

servidor de carrera, o sea desvinculado de la posición.

Por ende, la Sala ha dicho que si **el servidor público no se encuentra amparado por el derecho a la estabilidad en el cargo, la Administración puede ejercer la facultad de resolución 'ad nutum'; es decir, la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.**" (La negrita es nuestra).

En ese orden de ideas, esta Procuraduría estima necesario señalar que en el caso bajo análisis **se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley, puesto que en el considerando del acto acusado se establece de manera clara y precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución; es decir, que la autoridad nominadora sustentó a través de elementos fácticos jurídicos que la desvinculación del ahora demandante no fue producto de la imposición de una sanción, sino del ejercicio legítimo de la facultad discrecional de remoción con sustento en el hecho, "Que de acuerdo con el expediente de personal del servidor público **ARLEY ILDRED RODRIGUEZ RODRIGUEZ**, con cédula de identidad personal No.6-56-1851, que reposa en esta entidad gubernamental, éste no ha sido incorporado a la Carrera Administrativa, ni posee ninguna otra condición legal que le asegure estabilidad en el cargo", y en adición se indica, lo siguiente: "...carece de inamovilidad o estabilidad reconocida por la ley al haber sido designado en base a la facultad ejercida por la autoridad nominadora.", cumpliéndose así con el principio de motivación que debe caracterizar todas las actuaciones administrativas**" (Cfr. foja 23 del expediente judicial).

En esa línea de pensamiento, debemos recalcar que la motivación del acto administrativo consiste en el deber que tiene la Administración Pública de exponer los elementos fácticos jurídicos necesarios que respalden la legitimidad y validez de sus decisiones, en este caso particular, la desvinculación del ex servidor, la

cual, reiteramos, estuvo debidamente sustentada en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, de ahí que contrario a lo esbozado por el apoderado judicial del accionante, el uso de la potestad que la ley le confiere al regente de la entidad para disponer del personal subalterno que no goza de estabilidad laboral en nada trasgrede sus garantías o derechos, ni mucho menos lleva implícito la instauración obligatoria de un procedimiento disciplinario, por lo que no se han producido las infracciones de los preceptos que se citaron como violados.

Con respecto a la condición del actor con el padecimiento de hipertensión arterial, tal como lo expresa en el sustento de la supuesta violación al artículo 1 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, este Despacho debe resaltar, en primer lugar, que la Ley en cuestión, y su respectiva reforma claramente establece en el artículo 5, el requerimiento de la **certificación de la condición física o mental** de las personas que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica que produzcan discapacidad, las cuales deben ser expedidas por **una comisión interdisciplinaria** nombrada para tal fin o **por el dictamen de dos médicos especialistas idóneos del ramo**.

Con lo anteriormente expuesto, es importante resaltar lo indicado en el acto confirmatorio, el Resuelto 1421 de 30 diciembre de 2019, emitido por la autoridad acusada, en cuanto a la presunta protección laboral del recurrente, de conformidad a la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005; de las enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas en correlación con la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, de la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad; al indicar que dentro del expediente constitutivo solo se aprecia un Informe Radiológico del Departamento de Radiología del Hospital Santa Fe, mas no acredita con los dos (2) dictámenes médicos de especialistas idóneos del ramo el padecimiento y tratamiento por Hipertensión que padece el recurrente, ni el grado de discapacidad,

ni se produce discapacidad laboral. Por lo que, concluyen que no hay constancia probatoria que acredite que dicha enfermedad le provoque discapacidad laboral, ni ha determinado que en efecto padece de hipertensión arterial (Cfr. fojas 44-46 del expediente judicial).

Esta Procuraduría encuentra acertado el análisis realizado por la demandada con respecto al artículo cinco (5) de dicha Ley; por lo que, con lo explicado hasta aquí, nos permite colegir indiscutiblemente que no existen elementos de consideración para no dejar sin efecto el nombramiento de un servidor público de libre nombramiento y remoción como es el caso en estudio; por consiguiente, consideramos que los cargos de infracción esbozados por el accionante deben ser desestimados por la Sala Tercera.

Finalmente, en cuanto al reclamo que hace el accionante en torno al pago de los salarios caídos, este Despacho estima que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Arley Ildred Rodríguez Rodríguez**, sería necesario que el mismo 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 24 de julio de 2015, que en su parte pertinente dice así:

“...En consecuencia, el pago de salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa, por lo que la viabilidad de toda pretensión que en relación a este punto intente hacerse efectiva contra el Estado, sólo prosperará en el caso de que exista una norma con rango de ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa...”
(Lo resaltado es nuestro).

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita al Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 754 de 15 de octubre de 2019, emitida por el**

Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, ni su acto confirmatorio; y, en consecuencia, pide se desestimen las pretensiones del actor.

IV. Pruebas. Se aduce como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, cuyo original reposa en los archivos de la entidad demandada.

VII. Derecho. No se acepta el invocado por la accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 213452020