

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 539

Panamá, 20 de julio de 2020

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Contestación de la demanda.

La Licenciada **Lorena Itzel Aguilar Rodríguez**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 3990 de 29 de octubre de 2019, emitido por la **Alcaldía de Panamá**, su acto confirmatorio y para 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, 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.

Sexto (sic): 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.

II. Normas que se aducen infringidas.

La actora alega que el acto acusado infringe las siguientes normas:

A. Los artículos 34 y 35 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, los que, en su orden, se refieren a los principios que informan al procedimiento administrativo en general; y que serán motivados con sucinta referencia los hechos y fundamentos de derecho (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial);

B. El artículo 45 (numeral 4) de la Ley 106 de 1973, que en realidad corresponde al numeral 3, establece que los Alcaldes tendrán las atribuciones de nombrar y remover a los corregidores y a los funcionarios públicos municipales cuya designación no corresponda a otra autoridad con sujeción a lo que dispone el Título XI de la Constitución Política (Cfr. foja 6 del expediente judicial);

C. El artículo 116 de la Ley 16 de 17 de junio de 2016, mediante la cual se derogó el numeral 4 del artículo 46 de la Ley 106 de 1973, mismo que establecía que ninguna dependencia del Municipio nombraría personal con carácter interino cuando el titular del cargo se encontrase en uso de vacaciones o licencias con derecho a sueldo exceptuándose de esta disposición los casos que se hubiesen previstos en el presupuesto y para los cuales en ese entonces se hubiesen incluido las partidas correspondientes (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

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, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 3990 de 29 de octubre de 2019, emitido por la **Alcaldía del Distrito de Panamá**, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Lorena Itzel Aguilar Rodríguez**, del cargo de Abogado I, en la Dirección de Recursos Humanos (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, la ex servidora pública presentó un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución 1469 de 25 de noviembre de 2019, que mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto

principal. Dicho pronunciamiento le fue notificado a la prenombrada el 13 de diciembre de 2019, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el **27 de enero de 2020**, la demandante, actuando en su propio nombre y representación, ha acudido a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nulo el acto impugnado, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se ordene a la institución que se le reintegre sus labores (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, la recurrente alega que con la emisión del Decreto de Personal 3990 de 29 de octubre de 2019, se violó el debido proceso; aunado al hecho que considera que la misma adolece de motivación (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por la actora con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, esta Procuraduría procede a contestar los mismos, advirtiendo que, conforme se demostrará, no le asiste la razón a **Lorena Itzel Aguilar Rodríguez**.

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por la accionante, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, **su remoción se basó en la facultad discrecional que le está atribuida a la autoridad nominadora para nombrar y remover libremente a los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo por no haber ingresado al servicio público mediante un concurso de méritos o encontrarse bajo la protección de alguna ley especial**; condición en la que se ubicaba la recurrente en el **Municipio de Panamá**.

En ese contexto, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales, se infiere que a lo largo del procedimiento administrativo previo, **Lorena Itzel Aguilar Rodríguez**, **no acreditó** que estuviera amparada en el sistema de Carrera Administrativa o algún régimen laboral especial o fuero que le garantizaran la estabilidad laboral.

Al respecto, nuestra Carta Magna, establece entre las atribuciones del Alcalde la de nombrar y remover a los funcionarios públicos municipales; y además, dispone que el derecho a la estabilidad debe ser regulado mediante una ley formal, que establezca una carrera pública o que establezca una situación especial de adquisición del derecho; lo que a su vez estará condicionado a los méritos del servidor público, a la competencia, lealtad, moralidad y cumplimiento de deberes. Veamos:

“Artículo 243. Los Alcaldes tendrán las atribuciones siguientes:

1. Presentar proyectos de acuerdos, especialmente el de Presupuesto de Rentas y Gastos.
2. Ordenar los gastos de la administración local, ajustándose al Presupuesto y a los reglamentos de contabilidad.
- 3. Nombrar y remover a los funcionarios públicos municipales, cuya designación no corresponda a otra autoridad, con sujeción a lo que dispone el Título XI.**
4. Promover el progreso de la comunidad municipal y velar por el cumplimiento de los deberes de sus funcionarios públicos.
5. Ejercer las otras atribuciones que le asigne la ley” (Lo destacado es nuestro).

“Artículo 300. Los servidores públicos serán de nacionalidad panameña sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política. Su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, salvo lo que al respecto dispone esta Constitución.

Los servidores públicos se registrarán por el sistema de méritos; y la estabilidad en sus cargos estará condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio” (Énfasis suplido).

“Artículo 303. Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilación serán determinados por la Ley.

Los nombramientos que recaigan en el personal de carrera se harán con base en el sistema de méritos.

Los servidores públicos están obligados a desempeñar personalmente sus funciones a las que dedicarán el máximo de sus capacidades y percibirán por las mismas una remuneración justa” (La negrita es de este Despacho).

“**Artículo 305.** Se instituyen las siguientes carreras en la función pública conforme a los principios del sistema de méritos:

1. La Carrera Administrativa.
2. La Carrera Judicial.
3. La Carrera Docente.
4. La Carrera Diplomática y Consular.
5. La Carrera de las Ciencias de la Salud
6. La Carrera Policial.
7. La Carrera de las Ciencias Agropecuarias.
8. La Carrera del Servidor Legislativo.
9. Las otras que la Ley determine.

La Ley regulará la estructura y organización de estas carreras de conformidad con las necesidades de la Administración” (Lo destacado es nuestro).

En este escenario, como lo hemos mencionado en las líneas que anteceden, la demandante no ha acreditado estar amparada bajo el sistema de Carrera Administrativa o algún régimen laboral especial o fuero que le garantizara la estabilidad laboral. Por tal motivo, para desvincular del cargo a la ex servidora pública bastaba con notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio de los correspondientes recursos de reconsideración y apelación, 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 de la 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 dichos 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).

Dentro del contexto anteriormente expresado, estimamos pertinente señalar lo indicado por la Sala Tercera en la Sentencia de 24 de julio de 2015, que dispone lo siguiente:

“Resumido el recorrido procesal de la presente causa, revisado y analizado el caudal probatorio aportado por las partes, esta Sala considera que la Resolución OIRH-082-12 de 15 de noviembre de 2012, ha desatendido **la garantía de la motivación del acto administrativo**, infringiéndose así el debido proceso administrativo. Esto es así en virtud de **que la actuación de la autoridad demandada carece de la debida explicación o razonamiento**, pues:

1. Omite motivar por qué se le aplica una causa disciplinaria al señor Renzo Sánchez, estableciendo los motivos de hecho y de derecho, que llevaron a la Administración a tomar la decisión de destituirlo, luego de comprobarse la falta en un procedimiento disciplinario, en el que se observaran las garantías procesales que le amparan.
2. Omite hacer una **explicación jurídica acerca de la facultad que dispone la autoridad para**
3. **ejercer la potestad discrecional en caso de oportunidad y conveniencia y;**
4. Obvia señalar los **motivos fácticos-jurídicos que apoyan la decisión.**” (Lo resaltado es nuestro).

En abono a lo anterior, 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 de la ahora demandante **no fue producto de la imposición de una sanción, sino de la facultad discrecional que la ley le otorga.**

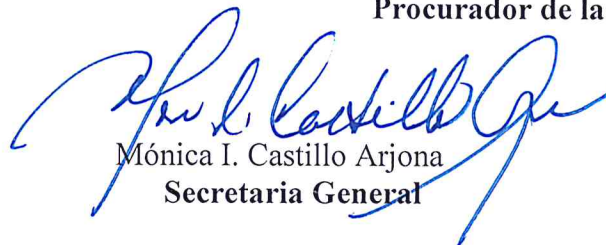
En el marco de lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 3990 de 29 de octubre de 2019**, emitido por la Alcaldía de Panamá, y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la accionante.

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.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 120-20