

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 863

Panamá, 30 de septiembre de 2015

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción**

La Firma Forense MDL Muñoz & De León, Asociados, actuando nombre y representación de **Víctor Manuel Ibarra**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 04 de 20 de febrero de 2015, emitida por la **Fiscalía Segunda de Circuito de Chiriquí**, 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 u omisiones fundamentales de la demanda se contestan de la siguiente manera:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 10-12 del expediente judicial).

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: Este hecho fue omitido por el demandante.

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

Séptimo: Este hecho fue omitido por el demandante.

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

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

II. Disposiciones jurídicas que se estiman infringidas.

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

A. Los artículos 3, 5 y 55 (numeral 2, 3, 8 y 13) de la Ley 1 de 6 de enero de 2009, los que, de manera respectiva, señalan los principios de la Carrera del Ministerio Público; el derecho a la estabilidad en el cargo; el de ascender, mediante concurso, a cargos de mayor jerarquía y remuneración; ser informado previamente de todas las medidas o decisiones que afecten sus derechos; y los demás las que le concedan la Constitución Política y la ley (Cfr. fojas 6 a 8 del expediente judicial); y

B. El artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, el cual declara que los servidores públicos al servicio del Estado, nombrados en forma permanente o eventual; ya sea transitorio, contingente o por servicios especiales, sin que se encuentren acreditados en alguna de las carreras, gozarán de estabilidad laboral en el cargo (Cfr. foja 8 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.

De acuerdo a las constancias procesales, por medio de la Resolución 04 de 20 de febrero de 2015 **Víctor Manuel Ibarra** fue destituido del cargo de Oficial Mayor II que ocupaba en la Fiscalía Segunda de Circuito de Chiriquí (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, el interesado interpuso el correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue negado a través de la Resolución 01 de 2 de marzo de 2015, con la que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 13-14 del expediente judicial).

Por tal razón, el actor ha acudido al Tribunal para interponer la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare que es nula, por ilegal, la Resolución 04 de 20 de febrero de 2015, a través de la cual se le removió del cargo que ocupaba y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución demandada que lo reintegre a sus labores, con el correspondiente pago de salarios caídos en la

posición que tenía como Personero Municipal en Nuurum en la Comarca Ngabe Bugle (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el recurrente manifiesta, en lo medular, que al efectuarse su remoción del cargo no se cumplieron las formalidades contenidas en la ley, puesto que no se le acreditó la comisión de falta disciplinaria alguna ni tampoco se le siguió proceso disciplinario previo a la sanción de destitución, tomando en consideración que el objetivo primordial de la Ley 1 de 6 de enero de 2009 es la “estabilidad laboral”, olvidando la entidad que no era un servidor público de libre nombramiento y remoción por haber adquirido su permanencia al ser nombrado como Oficial Mayor II (Cfr. fojas 3 a 6 del expediente judicial).

Antes de analizar los argumentos expuestos por el demandante con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto administrativo demandado, este Despacho cree conveniente destacar la diferencia que existe entre las expresiones “permanencia” y “estabilidad”, en torno a las cuales gira la pretensión del actor, y sobre las que el Tribunal en Sentencia de 19 de noviembre de 2004 estableció una diferencia, al manifestar lo siguiente:

“Debe aclararse el hecho de que la condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente su estabilidad, y ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos. Es decir, que un funcionario nombrado con carácter ‘permanente’ es susceptible de destitución en base al criterio discrecional de la entidad nominadora, en la mayoría de los casos y, en este sentido, dicha entidad no incurre en desviación de poder, tal como indica la parte actora.

Para obtener estabilidad en el cargo es necesario formar parte del Régimen de Carrera Administrativa, ya sea por concurso de méritos, ingreso automático (tal como ocurre en este caso) o cualquier otra forma de ingreso que establezca la Ley.”
(El resaltado es de la Procuraduría)

Producto del criterio establecido en el fallo reproducido, estimamos que la emisión de la Resolución 04 de 20 de febrero de 2015 se dio con estricto apego a la ley, por lo que nos permitimos contestar de manera conjunta los cargos de infracción formulados por el actor, lo cual hacemos, advirtiendo desde ahora, que los mismos carecen de sustento. Veamos.

Conforme puede advertir este Despacho, en el caso bajo examen **Víctor Manuel Ibarra** no ha acreditado que su ingreso al Ministerio Público obedeció a un concurso de méritos ni que haya

cumplido con la evaluación de los niveles de conocimiento, experiencias y méritos para ocupar el cargo de Oficial Mayor II que ejercía en la Fiscalía Segunda de Circuito de Chiriquí, por lo que es válido estimar que sólo **mantenía la condición de servidor en funciones**, a la que se refiere el artículo 6 de la Ley 1 de 6 de enero de 2009, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 6. Servidores de funciones. Son servidores en funciones quienes, al entrar en vigencia la presente Ley, ocupan un cargo definido como permanente, **hasta que adquieran mediante los procedimientos establecidos la condición de servidores públicos de Carrera del Ministerio Público o se les separe de la función pública.”** (El resaltado es de la Procuraduría)

Contrario a lo indicado por el demandante, las constancias que reposan en autos permiten establecer que el mismo fue nombrado en virtud de la facultad discrecional que detenta la autoridad nominadora, sin que para ello se diese el concurso de méritos que exige la Carrera del Ministerio Público; por tanto, **Víctor Manuel Ibarra no se encontraba amparado por las garantías que se reconocen a quienes pertenecen a una Carrera dentro de la función pública**, entre ellas, la estabilidad en el cargo, tal como lo señala el artículo 5 de la citada Ley de Carrera del Ministerio Público, cuyo texto reproducimos a continuación:

“Artículo 5. Servidores de Carrera. Los servidores amparados por la Carrera del Ministerio Público que accedan a los cargos mediante el cumplimiento de las exigencias establecidas en la presente Ley tienen estabilidad laboral y, en consecuencia, no podrán ser trasladados, suspendidos ni destituidos, sino de acuerdo con el procedimiento y por las causales contempladas en los artículos siguientes.” (Lo destacado es de la Procuraduría)

Así se indicó en la Resolución 04 de 20 de febrero de 2015, acusada de ilegal, que en el segundo considerando de la parte motiva indica: *“Que la citada Resolución se dicta en base a que el licenciado **VICTOR MANUEL IBARRA, no es funcionario reconocido de Carrera Judicial, por lo que su cargo es de libre nombramiento y remoción, cuya facultad es discrecional de la autoridad nominadora**”* (Cfr. foja 10 del expediente judicial) (El resaltado es de la entidad).

Como consecuencia de la situación del demandante, el Fiscal Segundo del Circuito de Chiriquí podía removerlo en cualquier momento de la posición que ocupaba en el Ministerio Público,

tal como lo ha señalado la Sala Tercera en Auto de 29 de enero de 2009, dictado al decidir sobre el fondo de un proceso similar al que se analiza; fallo que en su parte pertinente es del siguiente tenor:

"Cabe destacar que **el nombramiento del licenciado ... como Secretario General de la Fiscalía Auxiliar de la República fue por ascenso y traslado**, lo cual es consultable a foja 105 del expediente, donde figura copia autenticada del Decreto No. 1 de 7 de enero de 2005, por medio del cual el Fiscal Auxiliar de la República realiza su designación en el cargo.

Apreciadas las diferentes posiciones ocupadas por el licenciado ... en el Ministerio Público (en forma permanente e interina), no se evidencia en el expediente que alguna de éstas fue adquirida a través de concurso.

...

Respecto **al estatus de este funcionario al momento de su destitución, el nombramiento del licenciado ... se realizó por medio de un ascenso y traslado permanente** a la Fiscalía Auxiliar de la República. No obstante, **la documentación aportada en el expediente administrativo no permite verificar a este Tribunal que exista alguna acción de personal que haga constar el ingreso del licenciado ... al Ministerio Público por medio de la celebración de concurso o selección para ocupar la posición de Secretario General de la Fiscalía Auxiliar, situación que impide catalogarlo como funcionario de carrera de instrucción judicial, que es el medio idóneo para adquirir la estabilidad en un cargo público de carrera; por consiguiente, el cargo ocupado era de libre nombramiento y remoción...**" (El subrayado es de la Sala y el resaltado de la Procuraduría)

Conforme se desprende del criterio señalado por el Tribunal en esta materia, **la condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente la estabilidad** en el mismo, y como ya hemos visto en párrafos precedentes, ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos. Es decir, que un funcionario nombrado en una posición "permanente" puede ser removido en atención a la aplicación del criterio discrecional de la autoridad nominadora; razón por la que para proceder a la remoción del accionante del cargo que ocupaba en la Fiscalía Segunda del Circuito de Chiriquí, no era necesario invocar alguna causal específica ni agotar ningún procedimiento interno que no fuera otro que notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, posibilitándole con ello la impugnación del acto a través del correspondiente recurso de reconsideración, tal como ocurrió en la vía gubernativa, de allí que los cargos de infracción alegados por el demandante en relación con los artículos 3, 5 y 55 (numeral 2, 3, 8, y 23)

de la Ley 1 de 6 de enero de 2009; y 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013 deben ser desestimados por ese Tribunal.

Por las consideraciones antes expuestas, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Señores Magistrados que integran la Honorable Sala Tercera, se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución 04 de 20 de febrero de 2015**, emitida por la Fiscalía Segunda del Circuito de Chiriquí, y en consecuencia, se denieguen las demás pretensiones del demandante.

IV. Pruebas: Se **aduce** como prueba documental, la copia debidamente autenticada del expediente de personal del actor, cuyo original reposa en los archivos de la entidad demandada.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 265-15