

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 842

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 25 de junio de 2021.

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

La Licenciada Cinthya del Carmen Patiño Martínez, actuando en nombre y representación de **Jeimy Lineth Saucedo Herrera**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 1055 de 1 de noviembre de 2019, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad** (Servicio Nacional de Migración), su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda.

Señor 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 el propósito 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.

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.

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

La apoderada judicial de la actora refiere como normas vulneradas las siguientes:

A. Los artículos 34, 155 y 201 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que establecen los principios que informan al procedimiento administrativo general, el requisito de motivación de los actos administrativos, y, por otro lado, a lo que debe entenderse por éste (Cfr. fojas 6–12 del expediente judicial);

B. El Capítulo Segundo (numeral 4) de los Principios de la Carta Iberoamericana de Derechos y Deberes del Ciudadano que establece que el Principio de Racionalidad se extiende a la motivación y argumentación que debe caracterizar todas las actuaciones administrativas, especialmente en el marco del ejercicio de las potestades discrecionales (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial);

C. El artículo 6 (numeral 1) del Protocolo Adicional de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, aprobado mediante la Ley 21 de 22 de octubre de 1992, que establece que toda persona tiene derecho al trabajo (Cfr. foja 13 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.

Según consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nulo, por ilegal, el **Decreto de Personal 1055 de 1 de noviembre de 2019**, dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad (Servicio Nacional de Migración), mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Jeimy Lineth Saucedo Herrera**, del cargo de

Inspector de Migración III, que ocupaba en esa entidad (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

Posteriormente, el citado acto administrativo fue impugnado a través del correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante el **Resuelto 128 de 27 de febrero de 2020**, expedido por el Ministro de Seguridad Pública, que confirmó el acto administrativo anterior. Dicha resolución le fue notificada a la accionante el 8 de junio de 2020, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 17-20 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el 7 de agosto de 2020, **Jeimy Lineth Saucedo Herrera**, a través de su apoderada judicial, acudió a la Sala Tercera para interponer la demanda que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo impugnado, su acto confirmatorio, y que, como consecuencia de tales declaratorias, se mantenga vigente el nombramiento de la servidora pública contenido en el Decreto 1262 de 12 de septiembre de 2011 y el Resuelto de Personal 178 de 17 de septiembre de 2018; se ordene a la institución que la reintegre a la misma posición, salario y condiciones laborales que mantenía al momento de dictarse el acto objeto de estudio; y que declare que tiene derecho a que se reconozcan todas sus prestaciones laborales y salariales dejadas de percibir hasta el momento de su reintegro (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, la apoderada judicial de la actora señala que **Jeimy Lineth Saucedo Herrera**, cuenta con un Diplomado Internacional de Formación en materia Migratoria dictado por el Instituto de Estudios Nacionales de la Universidad de Panamá por optar a ser reconocida como servidora pública de Carrera Migratoria de conformidad con el Decreto Ejecutivo 40 de 16 de marzo de 2009, modificado por el Decreto Ejecutivo 112 de 24 de febrero de 2014 (Cfr. fojas 4-5 del expediente judicial).

Indica además que, mediante la Resolución 008 Administrativa de 8 de mayo de 2014, se le confiere el cargo de Oficinista de Trámites de Migración I y se le acredita en la Carrera Migratoria; y que a través de la Resolución 277-Administrativa de 19 de octubre de 2015, su cargo como servidora pública es homologado al cargo de Inspectora de Migración I (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

Manifiesta igualmente que, la Directora del Servicio Nacional de Migración decide en el año 2019, nombrar un nuevo Consejo de Ética y Disciplina a espaldas de los funcionarios de migración y sin notificarles de la resolución de su nombramiento, procedieron a efectuar una investigación del expediente de la actora, específicamente de las acreditaciones y homologaciones a la carrera migratoria, situación de la que no fue informada. Siendo desacreditada de la carrera migratoria a través de la Resolución 466 de 19 de septiembre de 2019, acto contra el cual interpuso su correspondiente recurso de reconsideración, y fue resuelto de conformidad con la Resolución 625 de 25 de octubre de 2019 (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

Alega que, el 18 de noviembre de 2019, la autoridad acusada la notificó de la Resolución 625 de 25 de octubre de 2019, así como del Decreto de Personal 1055 de 1 de noviembre de 2019, que la destituyó del cargo (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial).

Ahora bien, antes de analizar los argumentos expuestos por la apoderada judicial de la actora con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto administrativo demandado, este Despacho debe precisar que los argumentos relacionados a la carrera migratoria son propios de la discusión jurídica sostenida en la causa **número de entrada 82-20**, misma que **fue admitida por el Magistrado Sustanciador, Carlos Vásquez**, mediante la

Providencia de 31 de enero de 2020, y confirmada por la Resolución de 9 de septiembre de 2020, la cual se encuentra pendiente de fallo.

Ahora bien, 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 Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración), 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).

Tal como lo hemos advertido y de las constancias procesales se desprende que, al momento en que fue expedido el Decreto de Personal 1055 de 1 de noviembre de 2019, a través del cual se resuelve destituir a **Jeimy Lineth Saucedo Herrera** como Inspector de Migración III, ésta no poseía el estatus de servidora pública de carrera migratoria, como alega en su demanda, ya que había quedado sin efecto mediante la Resolución 466 de 19 de septiembre de 2019, su incorporación a dicho régimen; de ahí 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 la actora había incurrido en una causal de destitución, bastando en todo caso adoptar esa decisión en virtud de la facultad de libre nombramiento y remoción; lo que permitió a la autoridad demandada emitir el acto impugnado tomando en cuenta esa condición, con sustento en el artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo antes citado.

Aunado a lo antes anotado, y de acuerdo con lo que consta en autos, tampoco se observa que se hubiera acreditado que la ex servidora pública **Jeimy Lineth Saucedo Herrera** estuviera protegida 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 amparada 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.

Por tal motivo, para desvincular a la recurrente **no era necesario invocar causal alguna, tampoco que concurrieran determinados hechos o el agotamiento de ningún trámite disciplinario**; ya que bastaba con notificarla 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 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 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 de la 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 JEIMY LINETH**

SAUCEDO HERRERA, con cédula de identidad personal No. 8-845-1517, que reposa en esta entidad gubernamental, éste (sic) 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 (sic) en base a la facultad ejercida por la autoridad nominadora.", **cumpléndose así con el principio de motivación que debe caracterizar todas las actuaciones administrativas** (Cfr. foja 16 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 la validez de sus decisiones, en este caso particular, la desvinculación de la ex servidora, la cual, **reiteramos, estuvo debidamente sustentada en la facultad discrecional de la autoridad nominadora**, de ahí que contrario a lo esbozado por la apoderada judicial de la 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.

Por último, **en cuanto al reclamo que hace la accionante en torno al pago o reconocimiento de todas sus prestaciones laborales y salariales dejadas de percibir hasta el momento de su reintegro**, este Despacho estima necesario advertir que en el acto objeto de reparo, quedó claramente dispuesto en el artículo segundo de su parte resolutive que, cito: "*Reconocer al servidor público sus prestaciones económicas que por ley le corresponde*", de lo que se infiere, sin lugar a dudas, que la entidad demandada jamás ha desconocido pagarle a **Jeimy**

Lineth Saucedo Herrera, lo que por derecho le corresponde, por lo que, solicitarle a la Sala Tercera, que ordene al **Ministerio de Seguridad Pública** (Servicio Nacional de Migración) tal pretensión, no es cónsono con el reclamo de las prestaciones laborales que hoy efectúa la recurrente (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

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 1055 de 1 de noviembre de 2019**, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración), ni su acto confirmatorio; y, en consecuencia, pide se desestimen las pretensiones de la actora.

IV. Pruebas.

4.1 Se **objetan** los documentos visibles en las fojas 21 a 33, habida cuenta que forman parte del expediente administrativo, razón por la cual resultan ineficaces e inútiles, a la luz de lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial.

En el Auto de fecha 28 de enero de 2015, la Sala Tercera se pronunció sobre ese tipo de medios probatorios, así:

“No se admiten como pruebas presentadas por la actora, **por ser inútiles**, los documentos visibles a fojas 13-20, **ya que no son necesarios para el pronunciamiento del fallo**:

Sobre este punto el autor Jairo Parra Quijano en su obra ‘Manual de Derecho Probatorio’, Editorial ABC, Edición Décimo Octava, 2011, pág 148, indica lo siguiente con **respecto al concepto de la inutilidad de la prueba**:

‘...En términos generales, se puede decir que la prueba es **inútil cuando sobra, por no ser idónea, no en sí misma, sino con relación a la utilidad que le debe prestar al proceso**, ya que éste sólo puede recaudar las pruebas necesarias para el pronunciamiento del fallo...’ (El destacado es nuestro).

4.2 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
Secretaría General

Expediente 462712020