

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1124

Panamá, 20 de septiembre de 2018

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Contestación de la demanda.

El Doctor Carlos Ayala Monterero, actuando en nombre y representación de **Diana Vieto Bonilla**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Nota S/N de 29 de diciembre de 2017, emitido por el **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**, su acto confirmatorio, y se hagan otras declaraciones.

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, cumpliendo con la función de "representar los intereses nacionales, municipales, de las entidades autónomas y, en general, de la Administración Pública en los procesos contencioso-administrativos, que se originen en demandas de plena jurisdicción...", 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.

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.

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

La demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 155 y 158 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, modificada por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, que en su orden, guardan relación con las conductas de los funcionarios que admiten destitución directa, y que la certificación o documento de destitución, debe incluir la causal de hechos y el fundamento de Derecho por la cual se ha producido la destitución y los recursos legales que le asisten al servidor público destituido (Cfr. fojas 4-6 del expediente judicial);

B. El artículo 45-A de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, adicionado por la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, "Que establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad", que señala que no podrán ser destituidos o desmejorados, al menos que se acredite causal establecida en la Ley, las personas con discapacidad, padres, madres tutor o el representante legal de la persona con esa condición (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial);

C. El artículo 5 de la Ley 61 de 23 de octubre de 2009, "Que reorganiza el Ministerio de Vivienda y establece el Viceministerio de Ordenamiento Territorial", el cual dispone que el Ministro de Vivienda y Ordenamiento Territorial es el jefe máximo del ramo y la autoridad encargada de la administración y ejecución de las políticas, y el responsable ante el Presidente de la República por el cumplimiento de sus atribuciones (Cfr. foja 7 del expediente judicial);

D. El artículo 33 de la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, que reforma el Texto Único de la Ley 9 de 1994, "Que establece y regula la Carrera Administrativa, y dicta otras disposiciones", cuyo contenido indica que a los servidores públicos nombrados a partir del 1 de agosto de 2012, en la planilla 001, como personal eventual, pasarán a la planilla de permanentes en el sistema de la Contraloría General de la República a partir de la entrada en vigencia de esa Ley (Cfr. foja 7 y 8 del expediente judicial).

E. El artículo 54 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, "Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa", relacionado a que ningún acto administrativo revocado por el Tribunal podrá ser reproducido por la corporación o funcionario que lo dictó si conserva la esencia de las mismas disposiciones revocadas (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 entidad demandada.

De la lectura del negocio jurídico en estudio, observamos que la pretensión de la demandante está dirigida a obtener la declaratoria de nulidad, de la Nota S/N de 29 de diciembre de 2017, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, por medio de la cual se dejó sin efecto su nombramiento por terminación de contrato (Cfr. foja 51 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia **Diana Vieto Bonilla** presentó un recurso de reconsideración, mismo que fue resuelto mediante la Resolución 50-2018, de 1 de febrero de 2018 y notificada el 15 de marzo de 2018, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 12-15 del expediente judicial).

Producto de la situación expuesta, la actora, el día 9 de mayo de 2018, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, cuyo objetivo es que se le reintegre al cargo o posición que desempeñaba en la entidad, así como el pago de los salarios dejados de percibir desde su destitución hasta su reintegro (Cfr. fojas 2-10 del expediente judicial).

Por otra parte, se advierte que al sustentar el concepto de la violación de las normas que aduce infringidas, la accionante manifiesta que su destitución fue caprichosa y que no se utilizaron ninguna de las causales previstas en la Ley para ese fin; de allí que sostiene que el acto acusado no establece cuál es la causa, conducta, acción u omisión que originó tal decisión de separarla definitivamente del cargo (Cfr. fojas 5 y 6 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, señala que se ha actuado sin atender que la señora **Vieto Bonilla**, aún es la tutora y representante legal de su señora madre y de su hermano, los cuales no pueden valerse física ni jurídicamente por sí mismos, actuación que se agrava considerando que la Sala Tercera le había ordenado meses atrás al **MIVIOT**, su reintegro en atención a su situación comprobada (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Frente a los argumentos expuestos por **Diana Vieto Bonilla**, este Despacho procederá a analizar de manera conjunta los cargos de infracción formulados en contra de la Nota S/N de fecha 29 de diciembre de 2017, advirtiendo que al efectuar un juicio valorativo de las constancias visibles en autos, puede concluirse que el acto administrativo objeto del presente análisis se dictó conforme a Derecho, por lo que los argumentos ensayados por la accionante con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento.

Según consta en autos, y así lo ha expuesto la demandante **Diana Vieto Bonilla**, ésta **ingresó a la entidad en calidad de servidora pública de**

carácter "transitorio" cuya duración conforme a la ley, no será mayor de doce (12) meses y expira con la vigencia fiscal; por lo tanto, no estaba o se encontraba amparada por ninguna carrera pública o fuero especial que limitara la aplicación del término del contrato que regía la relación laboral (Cfr. foja 56 del expediente judicial).

En este marco de ideas, el artículo 263 de la Ley 63 de 2 de diciembre de 2016, que dicta el Presupuesto General del Estado para vigencia fiscal de 2017, define el concepto del personal transitorio y contingente de la manera siguiente:

"Artículo 263. Personal Transitorio y Contingente:

Personal transitorio son los funcionarios que ocupan cargos en programas, actividades o proyectos, debidamente incluidos en la estructura de personal, cuyo periodo no será mayor de doce meses y expirará con la vigencia fiscal. Personal contingente son los funcionarios que ocupan cargos en programas o actividades con base en el detalle de la estructura de puestos, cuyo periodo no será mayor de seis meses y expirará con la vigencia fiscal.

En los casos de nombramiento de personal transitorio y contingente, se requerirá la acción de personal mediante resuelto interno, el cual será sometido a la fiscalización de la Contraloría General de la República..." (El resaltado es nuestro) (Cfr. página 103 de la Gaceta Oficial 28170-A de 2 de diciembre de 2016).

Descrito lo anterior, se colige que **Diana Vieto Bonilla** fue una funcionaria nombrada por medio de un resuelto interno de la entidad nominadora por un tiempo determinado. Por consiguiente, a ella le resultaba aplicable el plazo de doce (12) meses para la culminación del contrato con la vigencia fiscal, de acuerdo con las facultades legales del Ministro de Vivienda y Ordenamiento Territorial.

En ese mismo contexto, cabe acotar lo expuesto por el **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**, en su informe de conducta, cuyo contenido medular es el siguiente:

"Del contenido de la nota de 29 de diciembre de 2017, se deja de entrever de manera preclara, que a la señora Vieto Bonilla,

no se le está destituyendo, sino que se le pone en conocimiento que se da por terminada la relación laboral con la institución porque su nombramiento era por tiempo determinado y bajo estos supuestos, la autoridad nominadora, una vez vencido el término fiscal para el cual fue contratada o nombrada la servidora pública, puede o no nombrarla para el próximo periodo fiscal y, en el presente caso la finalización de la prenombrada para con la institución, se da por la expiración del tiempo de su contrato.

La señora Vieto Bonilla, era una funcionaria nombrada por medio de Resuelto de Personal No. 985 del 23 de octubre de 2017 y, que en su único párrafo establecía que el mismo sólo regía hasta el 31 de diciembre de 2017, o sea, se acordó entre las partes un tiempo determinado. Lo anterior implica que, una vez vencido el término fiscal para el cual fue nombrada la prenombrada, como parte del personal de contratos en la institución, el Ministerio de Viviendas y Ordenamiento Territorial, en uso de sus facultades legales, podía o no nombrarla para el próximo periodo fiscal, por medio de un Resuelto Ministerial en el cual solo se requiera de su firma, como autoridad nominadora exclusiva y; en efecto esto es lo que ha trascendido, ya que no se ha dado renovación de contrato. En este caso, se da la finalización de labores de la actora, por expiración de su nombramiento, por lo que la nota de fecha 29 de diciembre de 2017, no constituye un acto de destitución, sino la comunicación del cese de labores con la institución tal y, como se prevé en el Resuelto de Personal No. 985 del 23 de octubre de 2017, conforme a su párrafo, antes citado." (Cfr. foja 57 del expediente judicial).

En un caso similar, la Sala Tercera en fallo de 20 de diciembre de 2013, señaló lo siguiente:

"En los argumentos planteados se señala que no medió causa justa, debidamente comprobada para su destitución ni tampoco señaló los recursos que caben contra el mismo; no se cumplió con el principio de progresividad de la sanción que contempla como última sanción la destitución; manifiesta que, debió aplicarse el procedimiento de destitución contenido en la ley 9 de 1994, toda vez que su aplicación no solamente abarca a los servidores públicos de carrera sino a los funcionarios en general. Una vez revisado el expediente de personal, observa la Sala que el señor ..., ingresó a la institución demandada como parte del personal contingente o eventual, nombrado con funciones de asistente administrativo I, con un sueldo mensual de B/.1,000.00, por medio del Resuelto de Personal Contingente N° 17 de 5 de marzo de 2007, del 2 de abril de 2007 al 31 de diciembre de 2007, prorrogado por el Resuelto de Personal Contingente N° 5 de 2 de enero de 2008, del 2 de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2008, y por el Resuelto de Personal Transitorio N° 177 de 27 de

noviembre de 2008, del 2 de enero de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2009.

En este marco de ideas, el artículo 202 de la ley 54 de 20 de diciembre de 2006, el artículo 212 de la ley 51 de 11 de diciembre de 2007, y el artículo 216 de la ley 69 de 4 de diciembre de 2008, que dictan el presupuesto general del Estado para la vigencia fiscal del año inmediatamente siguiente al de su promulgación, definen el concepto del Personal Transitorio y contingente esencialmente de la manera siguiente:

'PERSONAL TRANSTORIO Y CONTINGENTE. Personal Transitorio son los funcionarios que ocupan cargos en programas o actividades, debidamente incluidos en la estructura de personal, cuyo periodo no será mayor de doce meses y expirará con la vigencia fiscal. Personal contingente son los funcionarios que ocupan cargos en programas o actividades con base en el detalle de la estructura de puestos, cuyo periodo no será mayor de seis meses y expirará con la vigencia fiscal.

En los casos de Personal Transitorio y contingente, se requerirá la acción de personal mediante resuelto interno, el cual será sometido a la fiscalización de la Contraloría General de la República...' (El subrayado es de la Sala)

De las constancias procesales se colige que el señor ..., era un funcionario nombrado sucesivamente, por medio de Resueltos Internos del Ministro de Vivienda, por un tiempo determinado, ... Lo anterior implica que, una vez vencido el término fiscal para el cual fue nombrado el señor ..., como parte del personal contingente de la institución, el Ministro de Vivienda, en uso de sus facultades legales, podía o no nombrarlo para el próximo periodo fiscal, por medio de un Resuelto Ministerial en el cual solo se requiera de su firma, como autoridad nominadora exclusiva.

...

Por lo antes expuesto, podemos concluir que no es aplicable al caso el artículo 629 del Código Administrativo que trata sobre las facultades del Presidente de la República, que se estima violado, toda vez, que por un lado, ... y por el otro, mediante resuelto interno la autoridad nominadora es el Ministro de Vivienda, único facultado para decidir sobre el nombramiento del Personal Transitorio y de contingencia y no el Presidente de la República.

...

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARAN QUE NO ES ILEGAL la ..., emitida por el Ministro de Vivienda y Ordenamiento Territorial, así como tampoco lo son sus actos

confirmatorios y, por lo tanto, NO ACCEDEN a las pretensiones del recurrente.”

En este sentido reiteramos que, la recurrente estaba sujeta, en cuanto a su estabilidad en el cargo, a la **potestad discrecional de la autoridad nominadora**, en este caso, al titular de la entidad, para dar por concluido el contrato que regía la relación laboral o para extenderlo, conforme al plazo determinado por la norma presupuestaria.

Así las cosas, indicamos que el derecho a la estabilidad del servidor público está comprendido como un principio básico inherente al funcionario investido por una carrera de la función pública, regulada por una Ley formal de carrera, o se adquiere a través de una Ley especial que consagre los requisitos de ingreso y ascenso dentro del sistema, basado en mérito y competencia del recurso humano. Si no es así, la disposición del cargo público queda bajo la potestad discrecional del titular de la entidad, que no está obligado a seguirle un procedimiento administrativo sancionador.

El sustento de lo anotado se encuentra en los artículos 300, 302 y 305 de la Constitución Política, en los cuales se dispone que el derecho a la estabilidad debe ser regulado mediante una Ley formal, que establezca una carrera pública o una situación especial de adquisición del derecho, y está condicionado a los méritos del servidor público, a la competencia, lealtad, moralidad y cumplimiento de deberes.

En cuanto al reclamo que hace la 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 **Diana Vieto Bonilla**, 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 2 de febrero de 2009, que en su parte pertinente dice así:

“Con relación a los cargos de infracción a las demás disposiciones legales que se citan en el libelo de la demanda, cabe señalar que en efecto, el criterio sostenido por esta Superioridad respecto al pago de salarios caídos a favor de aquellos funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos, deben ser viables jurídicamente, es decir que corresponde dicho pago en los casos que **la propia Ley dispone...**” (Lo resaltado es nuestro).

Sobre la base de las consideraciones antes expuestas, este Despacho solicita respetuosamente a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** la Nota S/N de 29 de diciembre de 2017, emitida por el **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**, su acto confirmatorio, y se hagan otras declaraciones y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones de la accionante.

IV. Pruebas.

A. Este Despacho se opone a la admisión de todas las pruebas documentales aportadas por la recurrente y referidas en el apartado de pruebas de la demanda, ya que son documentos públicos aportados en fotocopias simples, de manera que incumplen con lo establecido en el artículo 833 del Código Judicial.

Al respecto, la Sala Tercera en el Auto 8 de abril de 2015, se ha pronunciado de la siguiente manera:

“III. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

A este respecto, la Sala Tercera ha señalado de manera reiterada que al interponer una demanda la parte actora debe cumplir, dentro de las formalidades requeridas por la Ley para interponer acciones ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, con lo establecido en el artículo 44 de la Ley 135 de 1943, en concordancia con el artículo 833 del Código Judicial que a la letra dice:

‘Artículo 833. Los documentos se aportarán al proceso en originales o en copias, de conformidad con lo dispuesto en este Código. Las copias podrán consistir en transcripción o reproducción mecánica, química o por cualquier otro medio científico. Las reproducciones deberán ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original, a menos que sean compulsadas del original o en copia

auténtica en inspección judicial y salvo que la Ley disponga otra cosa.'

De esto se colige que **los documentos deben aportarse al proceso en originales o en copias, y que en este último caso, las reproducciones deberán ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original.** (El subrayado es de la Sala Tercera y el resaltado es nuestro).

B. Se **aduce** como prueba documental de la Procuraduría de la Administración, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

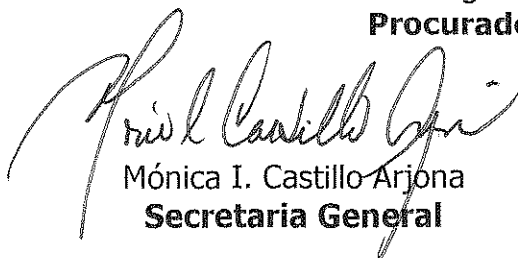
V. Derecho: No se acepta el invocado por la recurrente.

Del Señor Magistrado Presidente,



Rigoberto Gonzalez Montenegro

Procurador de la Administración



Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 746-18