

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1261

MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 20 de noviembre de 2020

Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción

El Licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, actuando en nombre y representación de **Ara Irenia Villarreal Zetaen** solicita que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto de Personal 170 de 27 de febrero de 2020, emitido por el **Ministerio de Comercio e Industrias**, así como 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 consta; 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 apoderado judicial de la actora refiere como normas vulneradas las siguientes:

**A. Los artículos 34 y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, que establecen los principios que informan al procedimiento administrativo general y la obligación de motivación con la que deben cumplir los actos administrativos (Cfr. fojas 13 - 14 del expediente judicial);

**B. Los artículos 127, 153, 161 y 162 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994**, los que establecen los casos en los que un servidor público quedará retirado de la Administración Pública; que la persecución de las faltas administrativas prescribe a los sesenta días de entrar el superior en conocimiento de los actos señalados como causal de destitución directa; que siempre que ocurran hechos que puedan producir la destitución directa, se formularán cargos por escrito y el procedimiento subsiguiente a la fase de investigación (Cfr. fojas 10 - 13 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 1994**, que establecen que la aplicación de una sanción disciplinaria deberá ser el resultado final de un procedimiento administrativo y que no se aplicarán sanciones

disciplinarias en los casos en los que la actuación del servidor público se haya enmarcado en el cumplimiento de los deberes (Cfr. foja 15 del expediente judicial);

**D. Los artículos 89, 100 (literal d), 103 (numeral 6), 105, 106, y 107 del Reglamento Interno de la Lotería Nacional de Beneficencia**, los cuales hacen referencia a la destitución como máxima sanción disciplinaria; a las sanciones aplicables ante la comisión de faltas administrativas; a la tipificación de las faltas administrativas; a la investigación que precede a la aplicación de sanciones disciplinarias; al proceso de investigación y al informe sobre la investigación; (Cfr. fojas 15 – 18 del expediente judicial); y

**E. Los artículos 1, 2 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005**, las cual hace referencia a que todo trabajador con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo en igual condición a la que tenía antes del diagnóstico médico; que el padecimiento de enfermedades crónicas, degenerativas o involutivas no podrá ser invocado como causal de despido y que los trabajadores afectados por las enfermedades antes mencionadas, solo podrán ser destituidos o despedidos de sus puestos de trabajo por causa justificada (Cfr. fojas 18 – 21 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 170 de 27 de febrero de 2020**, dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante la cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Ara Villarreal Zetaen** del cargo de Analista Financiero II, que ocupaba en esa entidad (Cfr. fojas 23 - 24 del expediente judicial).

Posteriormente, el citado acto administrativo fue impugnado a través del correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la **Resolución Administrativa MEF-RES-2020-1299 de 16 de junio de 2020**, expedida por el Ministro de Economía y Finanzas, que confirmó el acto administrativo anterior. Dicha resolución le fue notificada al accionante el 26 de junio de 2020, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 27 - 28 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el 26 de agosto de 2020, **Ara Irenia Villarreal Zetaen**, a través de su apoderado 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 y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que lo reintegre a las funciones que realizaba antes de su destitución y se le reconozcan todas sus pretensiones laborales (Cfr. fojas 4 - 5 del expediente judicial).

A fin de sustentar su pretensión, el abogado de la actora indicó, entre otras cosas, lo siguiente:

**“CUARTO:** Que el acto administrativo originario impugnado por esta vía, establece que se destituye a mi representada por ser según la interpretación de LA AUTORIDAD NOMINADORA una discrecionalidad establecida por la ley en favor de la misma, situación contraria a la realidad jurídica de nuestro estado cuando existen leyes principalísimas como por ejemplo el reglamento interno de la institución que indica que para que un trabajador denominado permanente pueda ser destituido debe existir una causal, queremos decir que si bien es cierto existe ese derecho de ejecutar a la autoridad nominadora, dichas ejecuciones devienen en acciones de recursos humanos, agregamos que mi mandante no se le hizo justicia por parte de La Autoridad Nominadora ya que la regla establece que a los trabajadores permanentes después de procesos disciplinarios que resulten en una causal de máxima gravedad para poder destituirlos, tenemos que en la parte motiva del acto impugnado, la autoridad nominadora no establece motivación alguna de que mi representado haya cometido una falta que se enmarque y derive como resultado la destitución, por el contrario como lo que indicamos violenta el debido

proceso violando la ley claramente en perjuicio de mi representada (Cfr. foja 5 – 6 del expediente judicial).

Luego de un análisis de las constancias que reposan en autos, esta Procuraduría advierte **que no le asiste la razón a la demandante**; en cuanto a la carencia de sustento que se advierte en la tesis planteada, referente a lo actuado por el **Ministerio de Economía y Finanzas** al emitir el acto objeto de reparo, que en su opinión, es contrario a Derecho, por supuestamente haber vulnerado las normas arriba mencionadas.

Lo primero que debemos indicar en el caso que nos ocupa, es que estamos ante una **desvinculación y no ante una destitución** como quiere hacer ver la demandante.

En ese sentido, la decisión adoptada 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**; y no en razón de una sanción disciplinaria (Cfr. fojas 23 – 24 y 27 - 28 del expediente judicial).

En ese orden de ideas, cobra relevancia el artículo 2 (numeral 49) del Texto Único de la Ley 9 de 1994, cuyo tenor es el siguiente:

“**Artículo 2:** Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos deben ser entendidos a la luz del presente glosario:

...  
**49. Servidores públicos de libre nombramiento y remoción. Aquellos que trabajan como personal de secretaría, asesoría, asistencia o de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no forman parte de ninguna carrera y que, por naturaleza de su función están sujetos a que su nombramiento esté fundado en la confianza de sus superiores y a que la pérdida de dicha confianza acarre la remoción del puesto que ocupan.**  
...”

Así las cosas, y al no estar amparada o formar parte de una carrera pública, **el cargo que ocupaba Ara Irenia Villarreal Zetaen, en el Ministerio de Economía y Finanzas era de libre nombramiento y remoción.**

En razón de lo anterior, para desvincular del cargo a la ex servidor pública tampoco **era necesario invocar causal disciplinaria alguna**; puesto 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, con lo que se agotó la vía gubernativa.

En cuanto a la supuesta violación del principio de estricta legalidad; al del debido proceso, así como la supuesta omisión del procedimiento correspondiente e irrespeto de los trámites previstos por el ordenamiento jurídico, este Despacho es del criterio, que el Decreto de Personal 170 de 27 de febrero de 2020, **no** ha desatendido la garantía de la motivación del acto administrado, previsto en el artículo 201, numeral 1, de la Ley 38 de 31 de julio 2000; por lo tanto, **no se ha infringido así el debido proceso administrativo, contemplado en el numeral 31 del citado artículo, ni ningún otro previsto en el artículo 34 de la citada Ley de Procedimiento Administrativo.**

Dentro del contexto anteriormente expresado, y para tener una mejor aproximación a lo expresado, estimamos pertinente señalar lo indicado por la Sala Tercera en la **Sentencia de 24 de julio de 2015**, que dispuso lo siguiente:

“Reasumido el recorrido procesal de la presente causa, revisando y analizando 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 derecho,

que llevaron a la administración a tomar la decisión de destitución luego de comprobarse la falta en un procedimiento disciplinario, en el que se observan las garantías procesales que la amparan.

2. Omite hacer una **explicación jurídica acerca de la facultad que dispone la autoridad para ejercer la potestad discrecional en el caso de oportunidad y conveniencia** y;

3. Obvia señalar los motivos facticos jurídicos que apoya la decisión” (Lo resaltado es nuestro).

En adición a lo anterior, esta Procuraduría estima necesario reiterar 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 fue producto de la facultad discrecional que la ley le otorga.

Por otro lado, observamos que entre los argumentos de la actora para sustentar sus pretensiones, se encuentra el supuesto padecimiento de una enfermedad crónica, degenerativa o involutiva (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

En lo que respecta a esa tesis debemos resaltar, que la hoy demandante, en ningún momento acreditó dicha condición.

Lo anterior se dejó plasmado en el informe de conducta de la entidad demandada, el cual, refiriéndose a ese punto, indicó lo siguiente:

**“Por otra parte, no consta en su expediente de personal, ni fueron presentados junto con el Recurso de Reconsideración, elementos probatorios idóneos que determinen fehacientemente que la recurrente sufre de patología crónica (diabetes mellitus), involutiva o degenerativa que le produzca discapacidad laboral, en virtud del artículo 5 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005...”** (El resaltado es nuestro) (Cfr. foja 35 del expediente judicial).

En ese sentido, al no haberse presentado junto al recurso de reconsideración, nuevos elementos de hecho o Derecho, la entidad demandada mantuvo en todas sus partes el acto cuya legalidad se cuestiona.

En esa línea de pensamiento, consideramos oportuno indicar que el examen de legalidad que se estará efectuando sobre el acto objeto de reparo, se debe realizar **tomando en consideración la realidad existente al momento en que el mismo fue emitido**; a saber, un escenario en donde el expediente de personal que **no contenía referencia alguna a la existencia de una enfermedad crónica, degenerativa o involutiva**.

Pretender incorporar esos documentos o medios de convicción en esta jurisdicción, implicaría modificar el contexto bajo el cual la entidad demandada emitió el acto cuya legalidad se cuestiona.

En ese tenor, si bien es permitido la presentación de medios de convicción en la jurisdicción contencioso administrativa, estos no pueden estar destinados a subsanar deficiencias probatorias **propias de la vía gubernativa**; ya que, como hemos indicado, el accionar administrativo, en el caso que nos ocupa, se sustentó en elementos de hecho y de derecho, de los cuales no se desprendía la existencia de enfermedad crónica, degenerativa o involutiva alguna.

Por otro lado, en cuanto al reclamo que hace la recurrente 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 **Ara Irenia Villarreal Zetaen**, 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).

Si bien mediante la Ley 151 de 24 de abril de 2020, se adicionó a la Ley 59 de 2005, el artículo 4-A, debemos reiterar, que en el caso que nos ocupa, **la actora no probó en la vía gubernativa padecer de ninguna enfermedad que le diera acceso los beneficios contemplados en esa disposición.**

Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirva declarar que **NO ES ILEGAL**, el Resuelto de Personal 170 de 27 de febrero de 2020, emitido por el Ministerio de Comercio e Industrias, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se pide que se desestimen las demás pretensiones de la actora.

**IV. Pruebas.** Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente de personal que reposa en la entidad demandada.

**V. Derecho.** No se acepta el invocado por la accionante.

**Del Señor Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración

  
Mónica I. Castillo Arjona  
Secretaria General

Expediente 515302020