

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1310

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 22 de septiembre de 2021

**Proceso Contencioso
Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

La Licenciada Iraida Graell Checa, actuando en nombre y representación de **Erasmus Rodríguez Mariota**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 583-2020 de 26 de octubre 2020, emitida por la **Autoridad Marítima de Panamá**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Alegato de conclusión.

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 artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo descrito en el margen superior, el cual nos permite reiterar lo ya planteado en nuestra contestación de la demanda, en el sentido que no le asiste la razón al recurrente en cuanto a su pretensión para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 583-2020 de 26 de octubre 2020, emitida por la **Autoridad Marítima de Panamá**.

Tal como indicamos al momento de contestar la demanda, mediante la Resolución Administrativa 583-2020 de 26 de octubre de 2020, el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, resolvió dejar sin efecto el nombramiento de **Erasmus Rodríguez Mariota** del cargo de Evaluador de Estudios de Impacto Ambiental en la Unidad Ambiental Sectorial de la Administración General de esa entidad (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

Posteriormente, y en tiempo oportuno, el hoy demandante interpuso un recurso de reconsideración en contra del acto arriba indicado, el cual fue confirmado mediante la Resolución ADM-RH 082-2020 de 19 de noviembre de 2020 (Cfr. fojas 16 - 18 del expediente judicial).

En contra de la decisión arriba indicada, el demandante presentó un recurso de apelación, al cual se le dio respuesta mediante la Resolución J.D.097-2020 de 21 de diciembre de 2020, que mantuvo la Resolución ADM-RH 082-2020 de 19 de noviembre de 2020, que a su vez confirmó la Resolución Administrativa 583-2020 de 26 de octubre de 2020; la cual le fue notificada al actor el día 29 de diciembre de 2020, quedando así agotada la vía gubernativa

Producto de la situación expuesta, el actor, **Erasmus Rodríguez Mariota**, por medio de su apoderada judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, y a través de la cual solicitó, entre otras cosas, que se declare nulo por ilegal, el acto acusado de ilegal, y que, como consecuencia de ello, se ordene su reintegro al puesto que ocupaba (Cfr. fojas 2 - 3 del expediente judicial).

Al sustentar el concepto de las normas que aduce infringidas, la apoderada judicial del accionante indicó, entre otras cosas, lo siguiente:

“Nunca fue objeto de algún proceso disciplinario, que pueda desencadenar en la desvinculación de su puesto de trabajo, y no existe documentación alguna que pruebe lo contrario...” (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

En atención a lo anterior, el 12 de marzo de 2021, la Autoridad Marítima de Panamá presentó su informe de conducta, en el que señaló, entre otras cosas, lo siguiente:

“Que tomando en cuenta lo anterior, es importante mencionar que la administración cumplió con el procedimiento legal; ya que no era necesario invocar alguna causal específica, ni agotar ningún otro procedimiento que no fuera la notificación de la resolución recurrida, y brindarle el derecho a defensa del demandante; puesto que, el cargo que ocupaba el demandante era de libre nombramiento y

remoción, además de concedérsele los recursos legales requeridos.” (Cfr. foja 41 del expediente judicial).

Atendiendo al estadio procesal en el que nos encontramos, esta Procuraduría aprovecha para insistir en **que no le asiste la razón al demandante**; en cuanto a la carencia de sustento que se advierte en la tesis planteada, referente a lo actuado por la **Autoridad Marítima de Panamá** al emitir el acto objeto de reparo, que, en su opinión, es contrario a Derecho, por supuestamente haber vulnerado las normas que sirvieron de base para la acción que se examina.

Lo arriba indicado, reiteramos, encuentra su sustento en que la desvinculación del demandante 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 el recurrente en la Autoridad Marítima de Panamá (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

Sobre el particular, la jurisprudencia reiterada de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, ha expuesto¹ **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 de la Administración, y no está sujeto a un procedimiento administrativo sancionador.**

¹ Obsérvese Sentencia 22 de diciembre de 2014; de 12 de enero de 2015; de 31 de agosto de 2018, entre muchas otras más.

En esa línea de pensamiento, debemos señalar que nuestra Constitución Política se refiere al tema en su Título XI, denominado “LOS SERVIDORES PÚBLICOS”, indicando en sus artículos 300 y 302 lo citado a continuación:

“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 regirán por el sistema de méritos; y la estabilidad en sus cargos estará condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio.” (El resaltado es nuestro).

“Artículo 302: Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantías y jubilaciones 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.” (El resaltado es nuestro).

En concordancia con lo anterior, el artículo 305 de dicho cuerpo normativo instituye 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 Servicio Legislativo.
9. Las otras que la Ley determine.

De igual forma, estipula que la Ley regulará la estructura y organización de estas carreras de conformidad con las necesidades de la Administración.

Lo hasta aquí expuesto, fácilmente nos permite colegir que todo servidor público que ingrese a las diversas dependencias del Gobierno, a través de un mecanismo **distinto** al concurso de méritos, o, que una vez ingresado, no se haya incorporado a alguno de los regímenes de Carrera contenidos en la Ley, **no posee el derecho de gozar de estabilidad en el cargo.**

En consecuencia, como quiera que **Erasmus Rodríguez Mariota era un funcionario que no ingresó a su cargo mediante un concurso de méritos, ni mucho menos formaba parte de las carreras enunciadas en los párrafos anteriores, es evidente que el mismo no gozaba del derecho a la estabilidad en el puesto, inherente a los funcionarios de carrera.**

En este sentido, la remoción y desvinculación del cargo del demandante se fundamentó, tal como se observa en uno de los actos administrativos demandados, en el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad nominadora, ya que el hoy recurrente **no se encontraba amparado por el derecho a la estabilidad en el cargo,** prerrogativa inherente de los servidores públicos de carrera. En estos casos, la Administración puede ejercer la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en su propia voluntad y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

A fin de profundizar un poco más en lo hasta aquí anotado, nos permitimos traer a colación la Sentencia de 31 de agosto de 2018, proferida por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que, en un caso similar al que hoy ocupa nuestra atención, esbozó:

“Es de lugar destacar que, no se observa en el expediente que la parte actora haya pasado por algún procedimiento de selección de personal, por medio de concurso de méritos, para adquirir la posición que ocupaba, por lo que se trata de un servidor público de libre nombramiento y remoción, quedando su cargo

bajo la potestad discrecional de la Administración, y no requiriendo un procedimiento administrativo sancionador para removerlo.

Aunado a lo anterior, debemos advertir que las evaluaciones de desempeño realizadas al funcionario y que constan en el expediente no responden a un concurso de méritos para ocupar un cargo, sino al desempeño mostrado para el periodo contratado, por lo que no debe confundirse como una evaluación que busca calificar su desempeño como aspirante al cargo que ejercía.

En este sentido, **la remoción y desvinculación del cargo de la demandante se fundamenta**, tal como se observa en el acto administrativo demandado, **en el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad nominadora, ya que el servidor público no se encuentra amparado por el derecho a la estabilidad en el cargo, derecho inherente de los de servidores públicos de carrera. En estos casos 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.**” (El resaltado es nuestro).

Por otro lado, y contrario a lo señalado por la apoderada especial del demandante, en la esfera administrativa **sí se cumplió con el principio de debida motivación**, y es que, tal como se aprecia en el acto objeto de reparo, y sus actos confirmatorios, se indicaron claramente las razones por las cuales se dejó sin efecto el nombramiento de **Erasmus Rodríguez Mariota** del cargo que ocupaba en la Autoridad Marítima de Panamá, y el fundamento de derecho que amparaba tal decisión, cumpliéndose de esta forma lo establecido en el artículo 155 de la Ley 38 de 2000, que establece:

“Artículo 155. Serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos:

- 1. Los que afecten derechos subjetivos;**
2. Los que resuelvan recursos;
3. Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o dictamen de organismos consultivos; y
4. Cuando así se disponga expresamente por la ley.”

Por tanto, en el expediente judicial puede constatarse que en la esfera administrativa, se motivó en debida forma y se consignaron las razones por las cuales se dejó sin efecto el nombramiento del actor, observándose los presupuestos establecidos en el precitado artículo; pues, por una parte, se realiza la debida explicación jurídica acerca de las razones que llevaron a la autoridad nominadora a dejar sin efecto su nombramiento; y por la otra, se señalan los motivos fácticos y jurídicos que apoyan la decisión (Cfr. fojas 14 - 21 del expediente judicial).

En este marco, es importante anotar que al accionante **se le respetaron las garantías del debido proceso y derecho de defensa, tal como consta en expediente judicial.**

Adicionalmente, resaltamos que el hoy demandante tuvo pleno acceso en la vía gubernativa a la tutela de todos sus derechos; toda vez que una vez emitida la resolución objeto de reparo, pudo presentar los medios de impugnación en su contra, mismos que, fueron decididos, dándose así la oportunidad de acudir a la vía jurisdiccional a presentar la demanda que hoy ocupa nuestra atención (Cfr. fojas 14 - 21 del expediente judicial).

Por último, consideramos hacer especial énfasis en que, si bien el actor aduce estar amparado por una serie de protecciones derivadas del cargo que ocupaba dentro de la entidad demandada, debemos indicar que, dentro de las normas infringidas, **el mismo no hizo mención de ninguna disposición que le brindara la estabilidad a la que hace alusión en su libelo de demanda.**

En ese contexto, aún y cuando, hipotéticamente, el accionante lograra acreditar estar protegido por alguna norma que brindara ese tipo de fuero, el mismo no la adujo entre las disposiciones infringidas; motivo por el cual, **resultaría jurídicamente improcedente obtener un pronunciamiento en relación a una norma que su momento no fue alegada como vulnerada.**

Actividad Probatoria.

Con el objeto de acreditar las razones de hecho sobre las cuales descansa su demanda, el recurrente adujo durante la etapa correspondiente, entre otras pruebas, la copia autenticada de la Resolución Administrativa 583-2020 de 26 de octubre 2020.

Producto de lo antes indicado, y en consecuencia del material probatorio aportado, y no sustentatorio de la pretensión del accionante, este Despacho estima que en el presente proceso el recurrente **no cumplió con su obligación de probar los datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas en la que sustenta su pretensión, tal como lo exige el artículo 784 del Código Judicial;** deber al que se refirió la Sala Tercera en su Auto de 30 de diciembre de 2011, señalando en torno al mismo lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, **la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos...** Adicional a ello, consta en el expediente, que la actora no ha demostrado interés real de suministrar y/o practicar las pruebas por ellos solicitadas, que pudieran reflejar resultados a su favor, contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.

‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’
(La negrita corresponde a la Sala Tercera).

Al respecto del artículo transcrito, es **la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.**

Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: *‘en las actuaciones administrativas se debe observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores’*. (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que *'la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor'*. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa-Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santa Fe, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)...”

Sobre la base de las consideraciones antes expuestas, este Despacho reitera respetuosamente al Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 583-2020 de 26 de octubre 2020**, emitida por la Autoridad Marítima de Panamá, ni sus actos confirmatorios, y en consecuencia, que se desestimen las pretensiones del recurrente.

Del Señor Magistrado Presidente,



Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General

Expediente 176882021