

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1386

Panamá, 19 de diciembre de 2016

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

Contestación de la demanda.

La Licenciada María Teresa Chú, actuando en representación de **Jazmín Rovetto Miranda** solicita que se declare nula, por ilegal, el Decreto de Personal 53 de 28 de marzo de 2016, emitida por el Órgano Ejecutivo por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública**, la negativa tácita, por silencio administrativo y que se hagan otras declaraciones.

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 en los que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

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

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

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

II. Normas que se aducen infringidas.

La apoderada judicial de la demandante aduce que el acto administrativo cuya declaratoria de nulidad solicita infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, por la cual se extiende la estabilidad a aquellos servidores públicos que tengan dos (2) años o más de estar laborando en forma continua en una posición eventual o transitoria, sin que se encuentren acreditados en alguna de las carreras que establece el artículo 305 de la Constitución Política de la República, gozarán de estabilidad laboral en su cargo y no podrán ser despedidos sin

que medie alguna causa justificada prevista por la Ley y según las formalidades de esta. A los servidores públicos amparados por este artículo, no les será aplicable la discrecionalidad de libre nombramiento y remoción (Cfr. fojas 7 del expediente judicial);

B. El artículo 794 del Código Administrativo el cual señala la determinación del periodo de duración de un empleado no coarta en nada la facultad del empleador que hizo el nombramiento para removerlo, salvo expresa prohibición de la Constitución o de la ley (Cfr. foja 6 del expediente judicial);

C. Los artículos 154, 155, 156, 157, 158 y 159 de la Ley del Texto Único de 29 de agosto de 2008, que ordena sistemáticamente la Ley 9 de 20 de junio de 1994, el cual establece lo siguiente: "...Son causales de destitución, la reincidencia en el incumplimiento de los deberes, en la violación de los derechos o en las prohibiciones contempladas en esta Ley"; "... se señalan las conductas que admiten destitución directa"; "siempre que ocurran hechos que puedan producir la destitución directa del servidor público, se le formularán cargos por escrito. La Oficina Institucional de Recursos Humanos realizará una investigación sumaria que no durará más de quince días hábiles, y en la que se le dará al servidor público la oportunidad de defensa y se le permitirá estar acompañado por un asesor de su libre elección."; "...el concepto de servidores públicos de libre nombramiento y remoción"; "...también señala que siempre que ocurran hechos que puedan producir la destitución directa del servidor público, se le formularan cargos por escrito..."; "señala las razones por las cuales el servidor quedará retirado de la administración..."; "concluida la investigación, la Oficina Institucional de Recursos Humanos y el superior jerárquico presentarán un informe a la Autoridad Nominadora en el que expresarán sus recomendaciones."; "el incumplimiento del procedimiento de destitución originará la nulidad de lo actuado..." (Cfr. fojas 8-10 del expediente judicial);

D. El artículo 36 y 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; los cuales señalan, respectivamente, que serán motivados, con suscita referencia los hechos y fundamentos de derecho, los que afecten derechos subjetivos y al vicio de nulidad absoluta en el que se

incurre cuando los actos administrativos son dictados con omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal (Cfr. fojas 10 y 11 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 con lo que consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 53 de 28 de marzo de 2016, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Jazmín Rovetto Miranda** del cargo de Jefe Central de capacitación del servidor público, Posición 166, Planilla 012, Código 0037090 que ocupaba en dicha entidad (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

El acto administrativo fue notificado al demandante el 22 de abril de 2016 y a su vez anunció el recurso de reconsideración, mismo que fue sustentado mediante escrito de fecha 25 de noviembre de 2015, y que a juicio de su apoderado judicial, no fue objeto de decisión por la autoridad demandada (Cfr. fojas 13, 15, 16, 17 a 22 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, la demandante ha acudido a la Sala Tercera el 26 de agosto de 2016, para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare que el acto impugnado es nulo, por ilegal, al igual que es nula por ilegal la negativa tácita, por silencio administrativo en el que incurrió la institución al no dar respuesta al recurso de reconsideración; y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que se le restituya a sus labores, con el correspondiente pago de los salarios caídos y demás emolumentos que haya dejado de percibir, desde el momento de su destitución hasta la fecha en que se haga efectivo el reintegro (Cfr. fojas 3-12 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, la apoderada judicial de la recurrente, manifiesta que su representado tenía más de cuatro (4) años y nueve (9) meses de servicios continuos e ininterrumpidos de laborar para la autoridad nominadora, lo que le dio estabilidad en el cargo; no podía ser considerado un funcionario de libre nombramiento y remoción; ya que

el mismo no era parte del personal de confianza. Igualmente, alega que su mandante no fue investigada ni se le tramitó proceso disciplinario alguno que pudiera justificar la aplicación de una sanción como la destitución, motivo por el cual, a su juicio, el acto administrativo en cuestión fue emitido con prescindencia de los principios del debido proceso y estricta legalidad (Cfr. fojas 8-14 del expediente judicial).

Debido a la íntima relación que se observa entre los cargos de violación formulados en contra del Decreto de Personal 53 de 28 de marzo de 2016, esta Procuraduría procederá a dar contestación a los mismos de manera conjunta.

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por el accionante, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, el ingreso de **Jazmín Rovetto Miranda** a la institución fue de forma discrecional; por consiguiente, al no formar parte de una carrera pública; ni haber acreditado estar amparado por algún régimen laboral especial o fuero que le garantizaran la estabilidad laboral, se infiere de manera clara que el cargo que ocupaba en el Ministerio de Seguridad era de libre nombramiento y remoción, de ahí que se dejara sin efecto su nombramiento con sustento en el **artículo 794 del Código Administrativo**, mismo que consagra, respectivamente, **la facultad discrecional del Presidente de la República para remover, en cualquier momento, a los servidores públicos de su elección, salvo que la Constitución Política o las leyes dispongan que no son de libre remoción**; y que la determinación del periodo de duración de un empleado no coarta en nada la facultad del empleador que hizo el nombramiento para removerlo, salvo expresa prohibición de los preceptos previamente mencionados.

Visto lo anterior, para desvincular del cargo al ex servidor público no era necesario invocar causal disciplinaria alguna; ya que bastaba con notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio del correspondiente recurso de reconsideración. Esta norma es del siguiente tenor:

“Artículo 794. La determinación del período de duración de un empleado **no coarta en nada la facultad del empleador que hizo el nombramiento para removerlo**, salvo expresa

prohibición de la Constitución o de la Ley.” (Lo resaltado es nuestro).

Tal como se desprende de la lectura de la disposición legal citada, la facultad que detenta el Presidente de la República, como máxima autoridad administrativa, para remover a los servidores públicos de su elección, cuyos cargos sean de libre remoción, no requiere para su ejercicio que concurren determinados hechos o el agotamiento de ningún trámite, como erróneamente argumenta el demandante.

En relación con lo anterior, consideramos pertinente mencionar lo indicado por la entidad demandada en la **Nota 583-DAL-16 de 6 de octubre de 2016**, por la cual se remite informe explicativo de conducta, en cuanto a la estabilidad laboral alegado por el actor, cito:

“...

Que las normas legales y reglamentarias de carrera administrativa no son aplicables a los servidores que laboran en el Ministerio de Seguridad Pública, porque la entidad no ha sido incorporada a ese régimen; según la Ley 43 de 30 de julio de 2009, que reforma la Ley 9 de 1994, que señala que los funcionarios que no son de alguna Carrera Pública establecida en la Constitución Política o creada por la ley, Superior Jerárquicos.

Queremos agregar que el nombramiento de la demandante es de naturaleza discrecional y no ingresó al cargo que ocupaba mediante concurso de mérito, por lo que su remoción era viable sin procedimiento disciplinario previo, y sin requerir la invocación de una causa justificada.

Que la demandante cita la Ley 127 de 31 de diciembre de 2010, artículo 1 y argumentando su violación, ya que ella contaba con 5 años de estar laborando en el Ministerio de Seguridad Pública y la misma contaba con estabilidad laboral. En tal sentido podemos agregar que el cargo que ocupaba la Licenciada Rovetto, Jefa Central del Servidor Público que por la naturaleza de su función estaba fundamentada en la confianza de su superior la pérdida de dicha confianza acarreo la remoción del puesto que ocupó.

...” (Lo destacado es nuestro) (Cfr fojas 33 y 34 del expediente judicial).

En otro orden de ideas, se advierte que la ex servidora también pretende que el referido Tribunal declare que en su caso ha operado el fenómeno jurídico de la negativa tácita, por silencio administrativo, en el que alega incurrió la institución al no contestarle en

tiempo oportuno el recurso de reconsideración que promovió en contra del **Decreto de Personal 53 de 28 de marzo de 2016**, acusado de ilegal, razón por la que procedió a presentar ante el Tribunal la demanda contencioso administrativa bajo estudio.

Según consta en el expediente judicial, la actora pudo acceder al control judicial, puesto que de las constancias procesales se desprende que **Jazmín Rovetto Miranda** fue notificada del acto acusado de ilegal, interpuso el recurso de reconsideración, correspondiente y se apoyó en la figura del silencio administrativo para acudir a la Sala Tercera; situación que no desvirtúa la legalidad de la decisión adoptada por la entidad, basada fundamentalmente en el hecho que el demandante fue destituido como consecuencia de la potestad discrecional de la autoridad nominadora, al estar ocupando al momento de ocurrir este evento una posición que, es de libre nombramiento y remoción, por lo que solicitamos que esta pretensión sea desestimada por la Sala Tercera (Cfr. foja 39 y 40 del expediente judicial).

En otro orden de ideas, 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 **Jazmín Rovetto Miranda**, 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 24 de julio de 2015, que en su parte pertinente dice así:

“...En consecuencia, el pago de salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa, por lo que la viabilidad de toda pretensión que en relación a este punto intente hacerse efectiva contra el Estado, sólo prosperará en el caso de que exista una norma con rango de ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa...” (Lo resaltado es nuestro).

En el marco de lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 53 de 28 de marzo de 2016**,

emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la accionante.

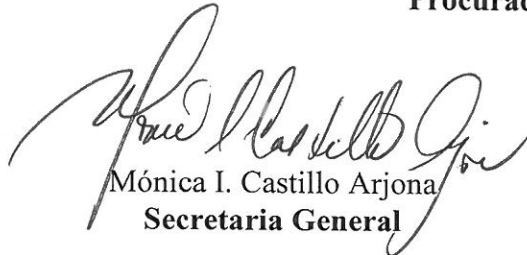
IV. Pruebas.

1. 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.

V. Derecho. No se acepta el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 554-16