

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 188

Panamá, 20 de enero de 2022

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

La Licenciada Cinthya del Carmen Patiño Martínez, actuando en nombre y representación de **Itzenia Lisbeth Rodríguez Cedeño**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 747 de 15 de octubre de 2019, emitido por el **Ministerio de Seguridad Pública**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

**Contestación
de la demanda.**

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 N° 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: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 78 del expediente judicial).

Segundo: No nos consta; por tanto, se niega.

Tercero: No nos consta; por tanto, se niega.

Cuarto: No nos consta; por tanto, se niega.

Quinto: No nos consta; por tanto, se niega.

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

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

Octavo: No nos consta; por tanto, se niega.

Noveno: No nos consta; por tanto, se niega.

Décimo: No nos consta; por tanto, se niega.

Décimo Primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 74-77 del expediente judicial).

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

II. Normas que se aducen infringidas.

La apoderada judicial de la demandante alega que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 34, 155 (numeral 1) y 201 (numeral 1) de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, los cuales, en su orden, establecen los principios que informan al procedimiento administrativo general; que los actos administrativos serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamento de derecho, cuando estos afecten derechos subjetivos; y lo que debe entenderse por éstos (Cfr. fojas 6-13 del expediente judicial y páginas 10, 37 y 48 de la Gaceta Oficial N° 24,109 de 2 de agosto de 2008).

B. El Capítulo Segundo (numeral 4) relativo a los Principios de la Carta Iberoamericana de Derechos y Deberes del Ciudadano, adoptada por la XXIII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno, que hace referencia al principio de racionalidad que consiste en la motivación y argumentación que debe caracterizar todas las actuaciones administrativas, especialmente en el marco del ejercicio de las potestades discrecionales (Cfr. fojas 13-14 del expediente judicial).

C. El artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada por la Ley No. 15 de 28 de octubre de 1977, que, en lo medular, dispone que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías, dentro de un plazo razonable, y que durante el proceso se le deberá garantizar, una serie de prerrogativas mínimos (Cfr. fojas 14-15 del expediente judicial y página 7 de la Gaceta Oficial No. 18.488 de 30 de noviembre de 1977).

D. El artículo 6 (numeral 1) del Protocolo Adicional de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, aprobado mediante la Ley N° 21 de 22 de octubre de 1992, que señala, entre otras cosas, que todas las personas tiene derecho al trabajo (Cfr. foja 15 del expediente judicial y página 4 de la Gaceta Oficial N° 22.152 de 27 de octubre de 1992).

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 No. 747 de 15 de octubre de 2019, dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración)**, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Itzenia Lisbeth Rodríguez Cedeño**, del cargo de Supervisor de Migración I, que ocupaba en esa entidad gubernamental (Cfr. foja 78 del expediente judicial).

Posteriormente, el citado acto administrativo fue impugnado a través del correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante el Resuelto N° 098 de 31 de enero de 2020, expedido por el Ministro y el Viceministro de Seguridad Pública, que confirmó en todas sus partes lo contenido en el acto administrativo principal. Dicha resolución le fue notificada a la accionante el 13 de mayo de 2020, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 74-77 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el 19 de agosto de 2020, la apoderado especial de **Itzenia Lisbeth Rodríguez Cedeño**, acudió a la Sala Tercera para interponer la demanda que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 747 de 15 de octubre de 2019, así como su Resolución confirmatoria, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se

mantenga la decisión proferida; se ordene al **Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración)**, a que reintegre a su representada a la posición que ejercía al momento de emitirse el acto administrativo acusado; y que se haga efectivo el pago de salarios dejados de percibir y demás prestaciones laborales, desde el día de la suspensión del cargo, hasta la fecha en que se haga efectivo su reintegro (Cfr. fojas 4-5 y 15-16 del expediente judicial).

Como resultado de lo anterior, mediante el Auto de veintiuno (21) de octubre de dos mil veinte (2020), el Magistrado Sustanciador admitió la demanda contencioso administrativa promovida por **Itzenia Lisbeth Rodríguez Cedeño**, en consecuencia, a través de la Vista Número 1456 de 17 de diciembre de 2020, la Procuraduría de la Administración presentó un escrito de apelación a la decisión adoptada; sin embargo, la misma fue confirmada por el Tribunal por medio de la Providencia de treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021). (Cfr. fojas 84, 88-101 y 118-121 del expediente judicial).

En sustento de su pretensión, la apoderada judicial de la actora manifiesta que la decisión adoptada por la institución vulneró los **artículos 34, 155 (numeral 1) y 201 (numeral 1) de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000**, que regula el Procedimiento Administrativo General, toda vez que a pesar que **Itzenia Lisbeth Rodríguez Cedeño** se encontraba amparada por la Carrera Migratoria, la entidad demandada procedió a destituir la sin mediar un proceso disciplinario en el que se salvaguardara todas sus garantías procesales, de allí que estima que se han violado los principios del debido proceso y de estricta legalidad. Igualmente, señala que el acto impugnado no cumple con los elementos esenciales para su formación, dado que carece de toda explicación o razonamiento, estos es, no hace mención a los hechos que dieron lugar a su desvinculación, así como el fundamento legal, habida cuenta que se estaban vulnerando sus derechos subjetivos (Cfr. fojas 6-13 del expediente judicial).

Al mismo tiempo, la abogada expone que se ha conculcado el **Capítulo Segundo (numeral 4) relativo a los Principios de la Carta Iberoamericana de Derechos y Deberes del Ciudadano**, en la medida que el acto objeto de reparo no expresa los antecedentes reales o aparentes del caso, por el contrario, estima que la autoridad nominadora omitió hacer referencia a otros aspectos relacionados con la desacreditación de Carrera Migratoria (fojas 13-14 del expediente judicial).

En ese mismo marco, manifiesta que a la luz del **artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos**, aprobada por la Ley No. 15 de 28 de octubre de 1977, el **Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración)**, estaba en la obligación de asegurarle a **Itzenia Lisbeth Rodríguez Cedeño** sus garantías procesales dentro de un proceso disciplinario, con fundamento en una causal (Cfr. fojas 14-15 del expediente judicial).

Finalmente, la letrada argumenta que el **artículo 6 (numeral 1) del Protocolo Adicional de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales**, aprobado mediante la Ley N° 21 de 22 de octubre de 1992, fue desatendido por la autoridad nominadora, puesto que no se le salvaguardó a **Itzenia Lisbeth Rodríguez Cedeño** su derecho a tener un trabajo digno para satisfacer sus necesidades (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

Luego de un análisis de las constancias que reposan en autos, este Despacho se opone a los cargos de ilegalidad expuestos por la demandante, en relación con las disposiciones legales que aduce han sido infringidas con la expedición del acto administrativo objeto de controversia, toda vez que, su remoción, 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 la recurrente en el Servicio Nacional de Migración (Cfr. foja 78 del expediente judicial).

En ese contexto, tal como lo expresa la entidad demandada en el acto acusado, así como su confirmatorio, el cargo que ocupaba **Itzenia Lisbeth Rodríguez Cedeño** en la entidad gubernamental era de libre nombramiento y remoción, pues no formaba parte de la Carrera Migratoria, de ahí que se dejara sin efecto su nombramiento con sustento en el **artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo, que consagra la facultad discrecional del Presidente de la República**, en el siguiente tenor:

“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).

Por tal motivo, para desvincular del cargo a la ex servidora pública **no era necesario invocar causal alguna**; 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, con lo que se agotó la vía gubernativa.

A fin de profundizar un poco más en lo hasta aquí anotado, nos permitimos traer a colación la **Resolución de siete (7) de mayo de dos mil veintiuno (2021)**, proferida por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que, en un caso similar al que hoy ocupa nuestra atención, esbozó:

“Adentrándonos al examen de legalidad del Acto impugnado, se desprende que la señora..., ingreso en el Servicio Nacional de Migración, dependencia del Ministerio de Seguridad Pública, a partir del día quince (15) de julio de dos mil nueve (2009), y fue acreditada como servidora pública incorporada al Régimen Especial de Carrera Migratoria mediante la Resolución N° 421-A

de 18 de abril de 2016, a través de procedimiento especial de ingreso; **no obstante fue desacreditada de dicho Régimen por medio de la Resolución N° 325 de 22 julio de 2019, con fundamento en que el puesto que ocupaba al momento de ser acreditada correspondía a un puesto de libre nombramiento y remoción.**

Es de lugar manifestar que, no se observa en el Expediente Administrativo documentación alguna que acredite que dicha servidora pública al momento de emitirse el Acto de desvinculación se encontraba incorporada a la Carrera Migratoria a través del Régimen especial de Ingreso, o se haya sometido a un Procedimiento de selección de personal por medio de concurso de méritos, en la posición que ocupaba razón por la cual, no había adquirido el Derecho a la estabilidad en el cargo.

En ese contexto, debemos destacar que, al darse la desvinculación del cargo, la ex servidora pública no se encontraba gozando del Derecho a la estabilidad alcanzado por medio de una Ley formal de Carrera o por una Ley Especial, razón por la que la Administración puede ejercer la facultad de resolución 'ad nutum'; es decir, de revocar el Acto de nombramiento, con fundamento en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

...

De lo antes expuesto, resulta claro que, **al no poseer...**, el derecho a la estabilidad consagrado en la normativa correspondiente, queda a disposición de la Autoridad nominadora en ejercicio de su facultad discrecional y puede ejercer la facultad de revocar el Acto de nombramiento fundamentada en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según conveniencia y la oportunidad.

...

Lo antes expuesto, nos permite afirmar que en atención al estatus de servidor público demandante, se le permitió a la señora..., ejercer su Derecho a la defensa, al notificarse del Acto de remoción y presentar el Recurso de Reconsideración en la vía gubernativa, para que la administración pudiera revisar su actuación y permitir el acceso posterior a esta vía jurisdiccional, con la presentación de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción que nos ocupa. Por lo que, estimamos que el Acto administrativo se ciñe a Derecho.

Luego de analizado todo el Procedimiento Administrativo efectuado por la Entidad nominadora, podemos sostener que la Sala considera que la parte actora no ha logrado desvirtuar la legalidad de la actuación de la administración, razón por la que lo procedente es no acceder a las pretensiones." (Lo destacado es nuestro).

Del precedente jurisprudencial antes expuesto, podemos colegir que **al momento de darse la desvinculación del cargo, Itzenia Lisbeth Rodríguez Cedeño no se encontraba gozando del derecho a la estabilidad en el cargo alcanzado por medio de una Ley formal, es decir, no formaba parte del Régimen Especial de Carrera Migratoria, razón por la que la Administración ejerció la facultad discrecional.**

En este sentido, la remoción y desvinculación del cargo de la demandante se fundamentó, tal como se observa en los actos administrativos demandados, en el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad nominadora, ya que la misma **no se encontraba amparada por el derecho a la estabilidad en el cargo**, protección 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.

Respecto a la violación indilgada a los **artículos 34, 155 (numeral 1) y 201 (numeral 1) de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000**, consideramos necesario destacar que, contrario a lo argumentado por la actora, tanto el Decreto de Personal objeto de reparo, como su resolución confirmatoria, se encuentra debidamente motivado, dado que expresan de forma clara las razones de hecho y de derecho que sustentan la decisión de separar a **Itzenia Lisbeth Rodríguez Cedeño**, del cargo que ocupaba en el **Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración)**, en consecuencia, dichos actos administrativos se han dictado conforme a los principios que rigen el procedimiento administrativo, como lo son el de estricta legalidad y del debido proceso (Cfr. fojas 74-77 y 78 del expediente judicial).

Sobre el particular, estimamos pertinente señalar que la Sala Tercera, mediante la **Resolución de treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciocho (2018)**, se pronunció en los siguientes términos:

“Por otra parte, **consideramos que los cargos de infracción a los artículos 31, 34, 36, 52 y 155 de la Ley 38 de 2000, aducidos por el recurrente igualmente devienen sin sustento, en vista que al señor...no sólo se le garantizó su derecho a defensa, sino que el acto administrativo impugnado fue dictado dentro de los parámetros legales previstos en el artículo 201, numeral 1, de la Ley 38 de 2000, que regula lo atinente a la formación del acto administrativo, al señalar entre sus elementos esenciales la competencia y la motivación, requisitos éstos que fueron cumplidos por la entidad demandada.**

Hemos comprobado, de la parte considerativa de la Resolución Administrativa N°284 de 20 de junio de 2018, acusada de ilegal, que la Autoridad Nacional de Aduanas decidió desvincular al señor...del cargo de Inspector I, sobre la base de que se trata de un servidor público de libre nombramiento y remoción ya que no forma parte de ninguna carrera pública, conforme lo estatuye la Ley 9 de 1994; por lo tanto, al ostentar un cargo de confianza de su superior, la cual, según indica, desapareció, lo procedente era su destitución, para lo cual utilizó como fundamento legal lo dispuesto en el artículo 31, numeral 15, del Decreto Ley 1 de 13 de febrero de 2008. Además, observamos que en dicho acto se plasmó el recurso legal a que tenía derecho el afectado y el término para interponerlo, luego de su notificación.

Lo anteriormente expuesto, acredita que la entidad cumplió plenamente con lo previsto en los artículos 155 y 201, numeral 1, de la Ley 38 de 2000; incluso, la resolución acusada fue dictada dentro del marco de legalidad del cual están revestidos los actos administrativos y, a su vez, se le respetó el debido proceso legal, tal como ha quedado demostrado en párrafos precedentes; de ahí que, no puede alegarse la infracción de estas disposiciones legales.

...” (La negrita es nuestra).

Siendo así las cosas, resulta claro que el acto objeto de controversia, y su confirmatorio, reúnen los elementos esenciales para su formalización, considerando que señalan los motivos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión proferida, esto es, realiza la debida explicación jurídica acerca de las razones que llevaron a la autoridad nominadora a dejar sin efecto el nombramiento de la recurrente; por lo que podemos colegir que **no se configura la vulneración a lo dispuesto en los artículos 34, 155 (numeral 1) y 201 (numeral 1) de la Ley N° 38 de 31 de julio de**

2000, así como el **Capítulo Segundo (numeral 4)** relativo a los Principios de la Carta Iberoamericana de Derechos y Deberes del Ciudadano.

En lo que respecta a los cargos de infracción invocados en relación al artículo 8 de la **Convención Americana sobre Derechos Humanos**; y el artículo 6 (numeral 1) del **Protocolo Adicional de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales**, este Despacho estima importante anotar que a **Itzenia Lisbeth Rodríguez Cedeño** se le respetó, en todo momento, el derecho de defensa (a ser oída), con las debidas garantías del debido proceso, en vista que la misma tuvo pleno acceso en la vía gubernativa a la tutela de todos sus derechos; decimos esto porque, una vez emitido el acto objeto de reparo, la demandante pudo presentar un recurso de reconsideración en contra del Decreto de Personal No. 747 de 15 de octubre de 2019, mismo que, una vez decidido, le dio la oportunidad de acudir a la vía jurisdiccional a presentar la demanda que hoy ocupa nuestra atención (Cfr. fojas 19-24 del expediente judicial).

Por último, 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 **Itzenia Lisbeth Rodríguez Cedeño**, 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 indicado ese Tribunal al dictar la **Resolución de veintisiete (27) de mayo de dos mil veintiuno (2021)**, que en su parte pertinente dispone:

“...debemos advertir que, esta Corporación de Justicia no puede acceder a lo pedido puesto que la **Sala Tercera de la Corte ha reiterado en diversas ocasiones que en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, los derechos de los servidores públicos para que puedan ser reconocidos, deben ser contemplados en una ley formal, que los fije, determine y regule.**

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).

Lo expuesto hasta aquí, no hace más que evidenciar que la entidad demandada actuó con estricto apego a la normativa que regula la materia, por lo que no se han vulnerado los principios del debido proceso y de legalidad, como de manera equivocada lo asevera la recurrente, razón por la cual solicitamos que los cargos de infracción sean desestimados.


Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal No. 747 de 15 de octubre de 2019, emitido por el Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración)**, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la actora.

IV. Pruebas. Con el propósito que sea solicitado por el Tribunal e incorporado al presente proceso, se **aduce** como prueba documental esta Procuraduría, 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 accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General