

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 313

Panamá, 03 de marzo de 2020

Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.

El Licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, actuando en nombre y representación de **Hernán Ernesto Pardales Gradis**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto de Personal AG-376-2019 de 14 de agosto de 2019, emitida por la **Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario**, sus actos confirmatorios y 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 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 que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

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

**Segundo:** No es cierto como viene expuesto; 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 es un hecho; por tanto, se niega.

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

**Décimo Primero:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 21-23 y 28-31 del expediente judicial).

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

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

**Décimo Cuarto:** Este hecho fue omitido por el demandante.

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

## **II. Normas que se aducen infringidas.**

El apoderado judicial del demandante alega que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 126, 148, 156 y 157 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, que ordena sistemáticamente la Ley 9 de 20 de junio de 1994; de conformidad con las modificaciones correspondientes, los que, de manera respectiva, guardan relación con las causas que dan lugar a que el servidor público sea objeto de retiro de la Administración Pública; que la persecución de las faltas administrativas prescribe a los sesenta (60) días de entrar el superior jerárquico inmediato del servidor público en conocimiento de los actos señalados como causales de destitución directa; la formulación de cargos por escrito a aquellos servidores públicos que deban ser destituidos directamente; y a la presentación de un informe, una vez concluida la investigación disciplinaria (Cfr. fojas 10-13 del expediente judicial);

B. Los artículos 34, 155 y 167 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; normas que indican, respectivamente, los principios que informan al procedimiento administrativo general; la motivación del acto administrativo; y que es potestad del recurrente interponer el recurso de reconsideración o el de apelación directamente, siempre que también sea viable este último recurso (Cfr. fojas 13-15 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 20 de junio de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, que establecen que la aplicación de una sanción disciplinaria deberá ser el resultado final de un procedimiento administrativo donde se hayan investigado los hechos; y que no se aplicarán

sanciones disciplinarias en los casos en que la actuación del servidor público se haya enmarcado en el cumplimiento de los deberes y en el ejercicio de los derechos que le hayan sido reconocidos en la ley (Cfr. fojas 15 y 16 del expediente); y

D. Los artículos 90, 101 (literal d) y 105 del Reglamento Interno de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario, adoptado mediante la Resolución de Junta Directiva 10-2011 de 28 de marzo de 2011, los cuales disponen, en su orden, que la destitución se aplicará como medida disciplinaria al servidor público por la reincidencia en el incumplimiento de deberes y por la violación de derechos y prohibiciones; la destitución como sanción aplicable por la comisión de una falta administrativa; y que para determinar las conductas que constituyen faltas administrativas se aplicarán los criterios del cuadro correspondiente para orientar la calificación de la gravedad de las faltas así como la sanción cónsona (Cfr. fojas 16-17 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 acuerdo con lo que consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nula, por ilegal, el Resuelto de Personal AG-376-2019 de 14 de agosto de 2019, emitida por la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario, mediante el cual se removió a **Hernán Ernesto Pardales Gradis** del cargo de Conductor de Vehículo Pesado I que ocupaba en dicha entidad (Cfr. fojas 19 y 20 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, el interesado presentó un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución AG-410-2019 de 28 de agosto de 2019, que negó el recurso de reconsideración presentado y mantuvo lo establecido en la decisión anterior (Cfr. fojas 21-23 y 24-26 del expediente judicial).

Posteriormente, el 2 de septiembre de 2019, el accionante sustentó ante la Junta Directiva de la entidad demandada, el correspondiente recurso de apelación en contra de este último pronunciamiento, misma que expidió la Resolución AG-467-2019 de 20 de septiembre de 2019, que confirmó lo dispuesto en el acto principal. Dicho pronunciamiento le fue notificado al actor el 30 de

septiembre de 2019, con lo cual quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 27-31 y 32-33 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 22 de noviembre de 2019, el demandante ha acudido a la Sala Tercera 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 sus confirmatorios, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se ordene a la institución que se le reintegre sus labores, con el correspondiente pago de los salarios caídos que haya dejado de percibir, desde el momento de su destitución hasta la fecha en que se haga efectiva la restitución en el cargo (Cfr. fojas 4 y 5 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial del recurrente manifiesta que su representado contaba con dos (2) años de servicios continuos e ininterrumpidos en la entidad demandada, por lo que la institución estaba obligada a iniciar un proceso disciplinario y concluirlo luego de haberle respetado todas las garantías procesales, motivo por el cual, existió un quebrantamiento a las formalidades legales, debido a que el acto acusado de ilegal no está motivado, pues a su mandante no se le tramitó investigación disciplinaria alguna 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 10-17 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el apoderado judicial del accionante con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, esta Procuraduría procede a contestar los mismos, advirtiendo que, conforme se demostrará, no le asiste la razón a **Hernán Ernesto Pardales Gradis**.

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por el accionante, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, **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 el recurrente en la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario (Cfr. fojas 19 y 20 del expediente judicial).

En ese contexto, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales, se infiere que a lo largo del procedimiento administrativo previo, **Hernán Ernesto Pardales Gradis, no acreditó que estuviera amparado en el sistema de Carrera Administrativa o algún régimen laboral especial o fuero que le garantizaran la estabilidad laboral**, de ahí que la Administradora General, Encargada, de dicha entidad haya dejado sin efecto su nombramiento en el cargo que ocupaba con sustento en **el numeral 2 del artículo 16 de la Ley 51 de 29 de septiembre de 2010**, *“Que crea la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario y adopta disposiciones para la eficacia de su gestión”*, el cual lo autoriza para *“nombrar, trasladar, ascender, suspender, separar y remover al personal subalterno, de conformidad con lo que establezca esta Ley y el reglamento interno de la Autoridad”* (Cfr. página 6 de la Gaceta Oficial número 26631-A de 29 de septiembre de 2010).

Por tal motivo, para desvincular del cargo al ex servidor público **no era necesario invocar causal alguna, tampoco que concurren determinados hechos o el agotamiento de ningún trámite disciplinario**; ya que bastaba con notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio de los correspondientes recursos de reconsideración y apelación, tal como sucedió durante el curso del procedimiento administrativo, y así poder acceder a la jurisdicción contencioso administrativa, ya que, reiteramos, en este caso la remoción del ahora demandante encuentra sustento en la facultad discrecional **de la autoridad nominadora sobre los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo, sin que ello, de ninguna manera, constituya una violación a sus garantías judiciales**; por lo que solicitamos dichos cargos de infracción sean desestimados por ese Tribunal.

Al pronunciarse en una situación similar a la que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera en su Sentencia de 22 de julio de 2015, señaló lo siguiente:

“... ”

Por lo que, **al ocupar un cargo de status permanente, pero sin estar amparado por un régimen de estabilidad, tenía la condición de servidor público en funciones, pudiendo ser cesado su nombramiento en cualquier momento por la autoridad nominadora, que es aquella que tiene entre sus**

funciones formalizar los nombramientos y las destituciones de servidores públicos, conforme a la Ley que los rige.

...Es importante esclarecer que la condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos. **El funcionario nombrado con carácter 'permanente', implica que se encuentra ocupando una posición de la estructura institucional, sin que su nombramiento tenga fecha de finalización, hasta tanto adquiera la condición de servidor de carrera, o sea desvinculado de la posición.**

Por ende, la Sala ha dicho que si **el servidor público no se encuentra amparado por el derecho a la estabilidad en el cargo, 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.** (La negrita es nuestra).

Dentro del contexto anteriormente expresado, estimamos pertinente señalar lo indicado por la Sala Tercera en la Sentencia de 24 de julio de 2015, que dispone lo siguiente:

"Resumido el recorrido procesal de la presente causa, revisado y analizado 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 de derecho, que llevaron a la Administración a tomar la decisión de destituirlo, luego de comprobarse la falta en un procedimiento disciplinario, en el que se observaran las garantías procesales que le amparan.
2. Omite hacer una **explicación jurídica acerca de la facultad que dispone la autoridad para ejercer la potestad discrecional en caso de oportunidad y conveniencia** y;
3. Obvia señalar los **motivos fácticos-jurídicos que apoyan la decisión.**" (Lo resaltado es nuestro).

En abono a lo anterior, esta Procuraduría estima necesario señalar 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 no fue producto de la imposición de una sanción, sino de la facultad discrecional que la ley le otorga, precisamente es por ello que el actor no fue destituido, sino que se dejó sin efecto su nombramiento; por lo que mal puede alegar que el decreto de personal acusado de ilegal no está debidamente motivado.

En esa línea de pensamiento, debemos recalcar que la motivación del acto administrativo consiste en el deber que tiene la Administración Pública de exponer los elementos fácticos jurídicos necesarios que respalden la legitimidad y validez de sus decisiones, en este caso particular, la desvinculación del ex servidor, la cual, reiteramos, estuvo debidamente sustentada en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, de ahí que contrario a lo esbozado por el apoderado judicial del accionante, el uso de la potestad que la ley le confiere al regente de la entidad para disponer del personal subalterno que no goza de estabilidad laboral en nada trasgrede sus garantías o derechos ni mucho menos lleva implícito la instauración obligatoria de un procedimiento disciplinario.

Por último, en cuanto al reclamo que hace el 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 **Hernán Ernesto Pardales Gradis**, 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 la Resolución AG-376-2019 de 14 de agosto de 2019**, emitida por la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario, ni sus actos confirmatorios, y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del accionante.

**IV. Pruebas.** 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 recurrente.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración

  
Mónica I. Castillo Arjona  
Secretaria General

Expediente 1039-19