



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 24 de julio de 2020

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Contestación de la demanda.

La Licenciada **Elizabeth M. De Puy F.** actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 285 de 3 de octubre de 2019, emitido por el **Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas**, y para 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 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 12 y su reverso).

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: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 13 y 14 del expediente judicial).

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

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

II. Normas que se aducen infringidas.

La demandante alega que el acto acusado de ilegal, infringe los artículos 36, 118 (numeral 5) y 147 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que en su orden indican respectivamente, que ningún acto podrá emitirse con infracción de una norma jurídica vigente; dentro de las causales de impedimento encontramos, haber intervenido la autoridad encargada de decidir, su cónyuge o alguno de sus parientes dentro de los grados indicados, en el proceso, como funcionario encargado de resolver, Agente del Ministerio Público, testigo, apoderado o asesor, o haber dictaminado por escrito respecto de los hechos que dieron origen a éste; y el funcionario de primera instancia deberá ordenar la práctica de todas aquellas pruebas que estime conducentes o procedentes, para verificar las afirmaciones de las partes y la autenticidad y exactitud de cualquier documento público o privado en el proceso (Cfr. fojas 5 a 8 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 las constancias procesales, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 285 de 3 de octubre de 2019, dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Elizabeth M. De Puy F.** del cargo de Directora Ejecutiva Institucional de dicha entidad (Cfr. foja 11-12 del expediente judicial).

En contra de la decisión anterior, la actora interpuso un recurso de reconsideración, el cual fue resuelto a través de la Resolución Administrativa 209 de 5 de diciembre de 2019, y que mantuvo en todas sus partes la decisión ya adoptada. Esta resolución fue notificada a la actora, el día 12 de diciembre de 2019 (Cfr. fojas 13-14 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 12 de febrero de 2020, **Elizabeth De Puy F.**, actuando en su propio nombre y representación, se presentó 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 285 de 3 de octubre de 2019, y que como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que la reintegre a sus labores, con el correspondiente pago de los salarios que haya dejado de percibir (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, la actora manifiesta que no fue notificada de la Resolución 9 de 19 de septiembre de 2019, a través de la cual el Consejo de Administración del SIACAP, en uso de sus facultades legales desvincula a su persona, del cargo de Secretaria Ejecutiva del Sistema de Ahorro y Capitalización de Pensiones de los Servidores Públicos (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

De igual forma, señala la parte actora, que en el recurso de reconsideración presentado en tiempo oportuno, y decidido a través del acto confirmatorio contenido en la Resolución Administrativa 209 de 5 de diciembre de 2019, solicitó que se practicara una prueba de verificación de la notificación de la Resolución 9 de 19 de septiembre de 2019, señalada en las líneas anteriores; sin embargo la autoridad encargada de decidir no se pronunció al respecto de la viabilidad de la misma (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Por último señala la accionante, que el Secretario General del Ministerio de Economía y Finanzas, firmó el acto confirmatorio del Decreto de Personal 285 de 3 de octubre de 2019, y a su vez participó, en su calidad de miembro del Consejo de Administración del SIACAP, en la decisión contenida en la Resolución 9 de 19 de septiembre de 2019, mediante la cual se le desvinculó de su puesto, ante esta situación y al no declararse impedido dicho funcionario, violó de manera directa por omisión el artículo 118 (numeral 5) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por **Elizabeth M. De Puy F.** 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 la actora.

Tal como consta en autos, el Ministerio de Economía y Finanzas dejó sin efecto el nombramiento de **Elizabeth M. De Puy F.** del cargo de Directora Ejecutiva Institucional dicha entidad, de conformidad con el artículo 300 de la Constitución Política de Panamá, que es del tenor siguiente:

“**Artículo 300:** Los servidores públicos serán de nacionalidad panameña sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política...

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.**”

De igual forma, de acuerdo a lo dispuesto en 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 acarree la remoción del puesto que ocupan.

...” (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior y de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, **su remoción se basó en la facultad discrecional que le está atribuida al Órgano Ejecutivo 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;** condición en la que se ubicaba la actora en el Ministerio de Economía y Finanzas (Cfr. foja 12 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, **Elizabeth M. De Puy F., no acreditó que estuviera amparada en el régimen de**

Carrera Administrativa o de alguna ley especial, de ahí que de igual forma, fuera desvinculada del cargo que ocupaba con sustento en el **artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo** que consagra la **facultad discrecional** del Presidente de la República **para remover, en cualquier momento, a los servidores públicos de su elección**, salvo los que la Constitución Política o las leyes dispongan que no son de libre remoción. Por tal motivo, para desvincular del cargo a la ex servidora pública **no era necesario invocar causal 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, tal como sucedió durante el curso del procedimiento administrativo, con lo que se agotó la vía gubernativa. Esta norma es del 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).

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 o destituir 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.

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 adquiriera 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).

En esa línea de pensamiento, esta Procuraduría estima pertinente señalar que en el caso bajo análisis **se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley, puesto que en el considerando del Decreto Ejecutivo de Personal 285 de 3 de octubre de 2019, que constituye el 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 de la ahora demandante no fue producto de la imposición de una sanción, sino de la facultad discrecional que la ley le otorga.**

En el marco de lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto Ejecutivo de Personal 285 de 3 de octubre de 2019, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la accionante.**

IV. Pruebas.

4.1. Se objeta el documento visibles a foja 10 del expediente judicial por inconducente, tal como lo consagra el artículo 783 del Código Judicial; **puesto que esa información no se encuentra en discusión ni guarda relación directa con el objeto de la acción en estudio; ya que la desvinculación de la accionante obedeció a la facultad**

discrecional de la autoridad nominadora; por consiguiente, no coadyuva a dilucidar la legalidad del acto acusado.

4.2. De igual forma se **objeta** de acuerdo al artículo 784 del Código Judicial, la prueba de oficio visible a foja 8 la cual indica: *“Solicitamos a la Sala Tercera de lo Contencioso –Administrativo se oficien las siguientes Pruebas Documentales: 1. Resolución N.09 de 19 de septiembre del Consejo de Administrativo del SIACAP, a fin de que se verifique la notificación de la decisión allí contenida a mi persona; y en consecuencia validez de la misma y como fundamento del acto administrativo demandado y su acto confirmatorio”*.

Nuestra objeción se sustenta en el hecho que dicho medio probatorio fue propuesto por la accionante con la finalidad de **obtener documento de su interés e incorporar al proceso elementos que debieron ser diligenciados ante la entidad ya mencionada**; por consiguiente, éste **debió ser peticionado por la misma, recurriendo para tal fin a la presentación de memoriales y/o solicitudes respectivas**.

Al no hacerlo, o al menos no haber demostrado siquiera los intentos que realizó para conseguir la información que ahora solicita, la recurrente aspira trasladar al Tribunal la carga de la prueba; misma que debe ser asumida por éste de acuerdo con lo establecido en el artículo 784 del Código Judicial, conforme al cual *“incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables”*; máxime si el demandante estima que constituyen documentos y certificaciones convenientes para el argumento de su defensa.

Sobre el particular, la Sala Tercera en el Auto 67 de 24 de febrero de 2016, manifestó lo siguiente:

“No se admite como prueba de informe aducida por la parte actora el examen clínico... con fundamento en el artículo 784 del Código Judicial, según el cual ‘incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’, lo que implica que el demandante tenía la carga probatoria de aportarlo.” (La negrita es nuestra).

El criterio anterior **fue reiterado** por la Sala Tercera en reciente **Auto de Prueba** 41 de 30 de enero de 2017, en el que manifestó lo siguiente:


"...
NO SE ADMITEN, el resto de las solicitudes de **certificación requeridas por el apoderado judicial...** para que por intermedio de este Tribunal la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Patronato del Hospital Santo Tomás **informe sobre los puntos C, D, E, F, y G, de la prueba de informe, en virtud que el artículo 784 del Código Judicial es claro al disponer que es deber de quien demanda aportar las pruebas que estime favorezcan a su pretensión. Por lo tanto, la petición formulada desnaturaliza el Principio de Igualdad de las Partes, al pretender que sea la Sala quien logre aportar a este proceso los documentos que servirán para decidir esta causa.**" (La negrita es nuestra).

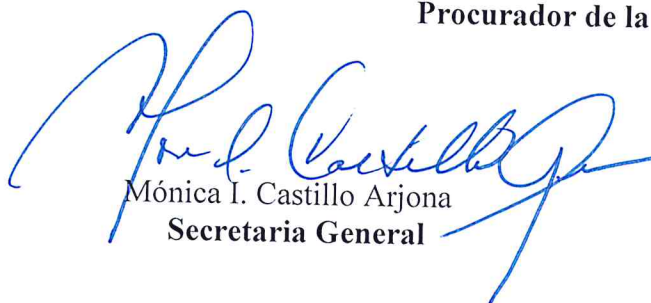
Sin detrimento de lo anterior, de igual manera **objetamos** dicha prueba por inconducente de acuerdo al artículo 783 del Código Judicial.

4.3. 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.

VI. Derecho. No se acepta el invocado por la recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General