

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 944

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 9 de octubre de 2015

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

La firma forense Fuentes Rodríguez Abogados, quien actúa en nombre y representación de **Franklin Rodríguez Guerra**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 559 de 18 de marzo de 2015, emitida por la **Procuraduría General de la Nación**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda

Señor 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 consta; por tanto, se niega.

Segundo: No es un hecho; 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.

II. Normas que se aducen infringidas.

La apoderada judicial del demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal vulnera las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 26 y 170 de la Ley 38 de 2000, los que, en su orden, indican los principios que rigen el sistema de recursos humanos utilizado por la Procuraduría de la Administración; y que una vez interpuesto el recurso de reconsideración en tiempo oportuno y por persona legitimada para ello, se concederá en efecto suspensivo (Cfr. foja 11 del expediente judicial);

B. Los artículos 10, 12, 14, 15 y 61 de la Ley 1 de 6 de enero de 2009, los cuales, de manera respectiva, expresan que existirán tres (3) Comisiones de Carrera dentro del Ministerio Público; que la administración de los recursos humanos al servicio de esa entidad, corresponderá a la Dirección de Recursos Humanos de la Procuraduría General de la Nación, a la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la Procuraduría de la Administración y a la Secretaría de Recursos Humanos del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses; los requisitos de ingreso a la Carrera; el procedimiento de ingreso; y que la investigación de faltas se iniciará de oficio o a solicitud de la parte afectada u ofendida (Cfr. fojas 12-16 del expediente judicial);

C. El artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, el cual dispone que los funcionarios públicos al servicio del Estado nombrados en forma permanente o eventual, ya sea transitorio, contingente o por servicios especiales, con dos (2) años de servicios continuos o más, 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 (Cfr. foja 18 del expediente judicial);

D. El artículo 43 de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, relativo a que el trabajador cuya discapacidad haya sido diagnosticada por autoridades competentes, tiene derecho a permanecer en su puesto de trabajo (Cfr. foja 19 del expediente judicial); y

E. Los artículos 44, 289, 290 y 384 del Código Judicial, que se refieren, en su orden, a que los magistrados y los jueces no serán depuestos ni suspendidos o trasladados en el ejercicio de sus cargos; la jurisdicción disciplinaria sobre jueces y magistrados será ejercida por el respectivo superior jerárquico; en qué consiste el procedimiento instaurado en contra de esos funcionarios; y que los agentes del Ministerio Público no podrán ser suspendidos en el ejercicio de sus funciones, sino en los casos y con las formalidades que determina la ley (Cfr. fojas 21-24 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.

La lectura del expediente que ocupa nuestra atención permite establecer que mediante la Resolución 559 de 18 de marzo de 2015, emitida por la Procuraduría General de la Nación, se procedió a remover del cargo de Fiscal Decimoséptimo de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá a **Franklin Rodríguez Guerra** (Cfr. fojas 29-30 del expediente judicial).

Contra el acto antes descrito, el recurrente hizo uso de su derecho de defensa, presentando en tiempo oportuno un recurso de reconsideración, el cual fue objeto de pronunciamiento por medio de la Resolución 40 de 20 de abril de 2015, por cuyo conducto se confirmó en todas sus partes el contenido del acto inicial; que fue notificado al actor el 25 de mayo de 2015; agotándose así la vía gubernativa (Cfr. fojas 31-32 del expediente judicial).

El 17 de julio del presente año, **Franklin Rodríguez Guerra**, actuando por medio de su apoderada judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso en estudio, en el que solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución acusada, así como su acto confirmatorio; que su representado sea reintegrado al cargo que ocupaba en la Procuraduría General de la Nación y, por

ende, se ordene el pago de los salarios que haya dejado de percibir, así como el pago de lo ordenado en el artículo 4 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013 (Cfr. fojas 6-9 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, la apoderada judicial de **Rodríguez Guerra** sostiene que la entidad demandada mal puede señalar que su mandante no era un funcionario de carrera, pues el cargo del que fue destituido no fue sometido a concurso, además fue nombrado con carácter de permanencia y, por lo tanto, gozaba de estabilidad laboral; que el recurso de reconsideración que interpuso en contra del acto objeto de controversia, no se concedió en el efecto suspensivo; y que los integrantes de la Comisión de Carrera de la Procuraduría General de la Nación debieron deliberar para decidir la desvinculación del actor del puesto que ejerció en la institución (Cfr. fojas 11-15 del expediente judicial).

Continúa exponiendo, que a **Franklin Rodríguez Guerra** no se le instauró un proceso disciplinario ni se le comprobó la comisión de alguna causal que ameritara la medida adoptada en la Resolución 559 de 18 de marzo de 2015, acusada de ilegal. En adición, expresa que el accionante tenía más de dos (2) años de trabajar en la Procuraduría General de la Nación y, a su juicio, no podía ser despedido, de allí que, considere que se infringió el artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013 (Cfr. fojas 17,18-19 y 22-24 del expediente judicial).

Finalmente, explica la firma forense forense Fuentes Rodríguez Abogados, que el 26 de febrero de 2008, cuando el recurrente se dirigía hacia el interior del país en el ejercicio de sus funciones como Asistente de las Fiscalías Anticorrupción, sufrió un accidente de tránsito que le ocasionó lesiones en el tórax y en la columna vertebral, además, que padece de hipertensión arterial (Cfr. fojas 19-20 del expediente judicial).

Este Despacho se opone a los cargos de ilegalidad expuestos por el accionante en relación con las disposiciones legales que aduce han sido

infringidas con la expedición del acto administrativo objeto de reparo, según pasamos a explicar.

Para efectos de la contestación de esta acción, resulta oportuno destacar que según se desprende de la Resolución 559 de 18 de marzo de 2015, acusada de ilegal; y el Informe de Conducta suscrito por el Procurador General de la Nación, Encargado, a través del Decreto de Personal 1022 de 12 de agosto de 2013, se ordenó el ascenso y traslado de manera permanente de **Franklin Rodríguez Guerra** como Fiscal de Circuito. Posteriormente, y mediante la Resolución 248-B de 3 de febrero de 2014, se le asignaron funciones como Fiscal Decimoséptimo de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá (Cfr. fojas 29 y 45 del expediente judicial).

En esta línea de pensamiento, esta Procuraduría observa que de las piezas procesales acopiadas a la acción en estudio, se tiene que **Rodríguez Guerra no accedió al mencionado cargo por medio del procedimiento de ingreso al sistema de Carrera de la institución demandada ni aportó pruebas que acreditaran que pertenecía a tal régimen**, por lo tanto, era un servidor en funciones, tal como lo señala el artículo 6 de la Ley 1 de 2009 que a la letra dice: *“son servidores en funciones quienes, al entrar en vigencia la presente Ley, ocupan un cargo definido como permanente, hasta que adquieran mediante los procedimientos establecidos la condición de servidores públicos de Carrera del Ministerio Público o se les separe de la función pública”* (Cfr. fojas 29, 32 y 46 del expediente judicial).

Consideramos pertinente reiterar, que como quiera que el recurrente no ha aportado dentro del presente proceso, elementos probatorios que desvirtúen el hecho que, al momento de su destitución, gozaba de estabilidad en el cargo que ocupaba, el mismo no estaba amparado por un régimen de estabilidad, razón por la cual la autoridad nominadora, en este caso, la Procuradora General de la

Nación no estaba obligada a instruir una investigación ni era necesario invocar una falta disciplinaria que justificara la medida adoptada en su contra.

En relación al planteamiento que hace **Franklin Rodríguez Guerra** en el sentido que era un funcionario permanente dentro de la institución demandada, para este Despacho resulta necesario destacar la clara diferencia que existe entre las expresiones “permanencia y estabilidad”, sobre la cual ya se pronunció la Sala Tercera en Auto de 19 de noviembre de 2004, en el cual, utilizando los términos que a continuación se citan, hace una distinción en cuanto a estos dos conceptos:

“ ...

Debe aclararse el hecho de que la **condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente su estabilidad... Es decir, que un funcionario nombrado con carácter ‘permanente’ es susceptible de destitución en base al criterio discrecional de la entidad nominadora...**

Para obtener estabilidad en el cargo es necesario formar parte del Régimen de Carrera Administrativa, ya sea por concurso de méritos, ingreso automático (tal como ocurre en este caso) o cualquier otra forma de ingreso que establezca la Ley... (Lo destacado es nuestro).

De acuerdo con lo expuesto en esta Sentencia, resulta válido concluir que aunque **Rodríguez Guerra** estuvo nombrado, con carácter permanente, y tomando en cuenta que se pudiera entender que gozaba de estabilidad por haber laborado en la Procuraduría General de la Nación por más de dos (2) años, haciéndolo de manera continua e ininterrumpida; lo cierto es, que **el actor carecía de estabilidad en el cargo del cual se le destituyó**; puesto que tal como lo ha señalado el Tribunal, él tenía que haber accedido al mismo a través del **mecanismo de concurso de méritos o en otra forma prevista por la ley que regula esa Carrera Administrativa, circunstancia que de manera alguna se encuentra acreditada en autos.**

En otro orden de ideas, se hace necesario destacar que el actuar de la Procuradora General de la Nación en la demanda en estudio, estuvo amparado

por el numeral 7 del artículo 348 del Código Judicial que claramente expresa que entre las atribuciones especiales de esa servidora pública está la de “*nombrar y remover libremente a los empleados de su inmediata dependencia...*”, de allí que estimamos que la misma procedió ceñida a la Ley y apegada a Derecho (Lo destacado es nuestro).

En cuanto a la infracción del artículo 43 de la Ley 42 de 1999 que alega **Franklin Rodríguez Guerra**, para este Despacho resulta pertinente traer a colación el contenido del primer párrafo del artículo 55 del Decreto Ejecutivo 88 de 12 de noviembre de 2002, reglamentario de esa excerpta legal, vigente a la fecha en que se dieron los hechos, cuyo texto era el siguiente:

“Artículo 55. La discapacidad, capacidad residual y contraindicaciones laborales del trabajador o empleado público, será diagnosticada por el Ministerio de Salud o la Caja de Seguro Social, quienes deberán, además, determinar el grado de dicha discapacidad.

...” (El resaltado es nuestro).

En este sentido, debe destacarse que aunque el actor alega padecer de hipertensión arterial y tener lesiones en el tórax y en la columna vertebral, lo cierto es que aportó junto con la demanda, una copia simple de un documento de 3 de noviembre de 2011, expedido por un Doctor del Hospital Santo Tomás **que no especifica el grado de capacidad residual laboral** del recurrente que pudiera servir de base para establecer su permanencia en el cargo que ejercía en la Procuraduría General de la Nación o ser reubicado dentro de la institución de acuerdo con las posibilidades y la viabilidad que le permitiera continuar con la función que venía desempeñando, tal como lo requiere el artículo 55 del Decreto Ejecutivo 88 de 2002, antes citado; de allí que se corrobore el planteamiento hecho por esta Procuraduría en el sentido que, **al momento de ser destituido, el accionante no presentaba las condiciones para ser considerado una persona con discapacidad, según los términos del numeral 4 del artículo 3 de la Ley**

42 de 1999; exigencia que resulta indispensable para poder acceder a la protección laboral que brinda la referida ley, lo que nos permite concluir que tal cargo de infracción también debe ser desestimado por esa Alta Corporación de Justicia (Cfr. foja 39 del expediente judicial).

Cabe señalar, que en el mencionado documento únicamente se plasman los cambios que se observaron en la columna vertebral de Franklin Rodríguez Guerra, más no que éste sufre de lesiones en el tórax ni hipertensión arterial, como asegura su abogada.

Asimismo, resulta importante transcribir lo que explicó el Procurador General de la Nación, Encargado en el Informe de Conducta, a saber: ***“Sobre la condición médica del licenciado FRANKLIN RODRÍGUEZ GUERRA, respecto a la cual se indica que padece patología crónica de la columna cervical y lumbar, al igual que hipertensión arterial, por un lado vemos que en su expediente de personal que reposa en la Dirección de Recursos Humanos del Ministerio Público no constan documentos originales o copias auténticas (sic) que refieran estas condiciones médicas, sumado a que en el recurso de reconsideración presentado contra la Resolución N. 559 de 18 de marzo de 2015, emitida por la Procuraduría General de la Nación, tampoco se aseveran tales circunstancias...”*** (Cfr. foja 47 del expediente judicial) (La negrita es nuestra).

En el marco de lo expuesto en los párrafos precedentes, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución 559 de 18 de marzo de 2015**, emitida por la Procuraduría General de la Nación y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del recurrente.

IV. Pruebas.

A. Se objetan los documentos visibles de fojas 33 a 41 aportados junto con la demanda; ya que no están autenticados por el funcionario público

encargado de la custodia del original, requisito de autenticidad exigido por el artículo 833 del Código Judicial.

B. Se **aduce** como prueba de esta Procuraduría, el expediente de personal de **Franklin Rodríguez Guerra** que guarda relación con este caso, cuya copia autenticada reposa en los archivos de la institución demandada.

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

Del Señor Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 485-15