

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1249

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 1 de noviembre de 2017

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, quien actúa en nombre y representación de **Rolando Alonso Trotman Mayorga**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo 102-2017 de 6 de abril de 2017, emitido por el **Tribunal de Cuentas**, 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 es un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 18-19 del expediente judicial).

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 cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

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

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

Décimo tercero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 24-29 del expediente judicial).

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

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

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

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

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 32 y 80 del Reglamento Interno del Tribunal de Cuentas, adoptado mediante el Acuerdo 75 de 12 de agosto de 2009, que en su orden, se refieren a que la estabilidad es un derecho exclusivo de los servidores públicos; y a las causales que conllevan a la destitución (Cfr. fojas 8 y 13-14 del expediente judicial);

B. Los artículos 2, 126, 156 y 157 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, los que, respectivamente, guardan relación con: el significado de lo que se entiende por servidores públicos de libre nombramiento y remoción; los motivos por los cuales el funcionario queda retirado de la Administración Pública; la formulación de cargos por escrito; y la decisión de la autoridad nominadora, luego de concluida una investigación disciplinaria (Cfr. fojas 9-11 del expediente judicial);

C. Los artículos 34 y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, los que, en su orden se refieren a los principios que informan al procedimiento administrativo

general; y a los actos que serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial);

D. El artículo 1 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, que establece que todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecten enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo, en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico (Cfr. foja 15 del expediente judicial);

E. El artículo 16 de la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, que indica que a partir de la entrada en vigencia de esta excerpta legal, todos los servidores públicos permanentes podrán ser acreditados mediante evaluación del desempeño (Cfr. fojas 15-16 del expediente judicial); y

F. El artículo 1 de la de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, derogada por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, pero vigente para el momento en que se dio el hecho objeto de esta acción, que dispone que los servidores públicos nombrados en forma permanente o eventual, con dos (2) años de servicios continuos o más, sin que se encuentren acreditados en alguna carrera pública, gozarán de estabilidad laboral en el cargo y no podrán ser despedidos sin que medie alguna causa justificada prevista en la ley y según las formalidades de ésta (Cfr. foja 16 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 el Acuerdo 102-2017 de 6 de abril de 2017, emitido por el Tribunal de Cuentas, se procedió a declarar insubsistente el nombramiento de **Rolando Alonso Trotman Mayorga** del cargo de Trabajador Manual, posición 117, que ocupaba en esa institución (Cfr. fojas 18-19 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 decidido por el Acuerdo 138-2017 de 2 de mayo de 2017, por cuyo conducto se negó tal medio de impugnación y se confirmó en todas sus partes el contenido del acto original (Cfr. fojas 24-29 del expediente judicial).

Agotada la vía gubernativa en los términos expresados, el 17 de julio de 2017, **Rolando Alonso Trotman Mayorga**, actuando por medio de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso en estudio, en la que solicita que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo 102-2017 de 6 de abril de 2017, así como su acto confirmatorio; que su representado sea reintegrado al cargo que ocupaba en el Tribunal de Cuentas y, por ende, se ordene el pago de los salarios que haya dejado de percibir (Cfr. fojas 4-5 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el abogado de **Trotman Mayorga** manifiesta que su mandante gozaba de estabilidad en el cargo que ejercía en la entidad demandada y por esa razón, únicamente se le podía destituir en virtud de un proceso disciplinario que jamás se instauró en su contra. Agrega, que el actor no era un funcionario de libre nombramiento y remoción; debido a que era permanente (Cfr. fojas 8-12 del expediente judicial).

Continúa exponiendo el abogado del recurrente que al emitir el acto acusado de ilegal, el Tribunal de Cuentas vulneró el principio de estricta legalidad y del debido proceso; ya que no explicó los motivos de hecho y de derecho que conllevaron a la entidad a declarar insubsistente el cargo de **Rolando Alonso Trotman Mayorga** (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial).

Finalmente, sostiene que su representado sufre de hipertensión arterial severa y estenosis cervical, enfermedades catalogadas como crónicas, por lo que se entiende que **Trotman Mayorga** estaba amparado por la Ley 59 de 2005, y no podía, a su juicio, ser destituido. Añade, que igualmente se violó el artículo 1 de la

Ley 127 de 2013, que si bien está derogada, se encontraba vigente para el momento en que se dio la declaratoria de insubsistencia del cargo del accionante (Cfr. fojas 15-16 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por **Rolando Alonso Trotman Mayorga** con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, se advierte que no le asiste la razón. Veamos.

En el Informe de Conducta suscrito por el Magistrado Presidente del Tribunal de Cuentas, consta que **Rolando Alonso Trotman Mayorga** fue contratado como personal transitorio, por medio del Acuerdo 93-2009 de 28 de septiembre de 2009 (Cfr. foja 34 del expediente judicial).

Posteriormente, por conducto del Acuerdo 7-2010 de 6 de enero de 2010, la entidad demandada nombró al actor como personal permanente (Cfr. foja 34 del expediente judicial).

Ahora bien, contrario a lo expuesto por **Rolando Alonso Trotman Mayorga**, este Despacho es de opinión que el acto administrativo impugnado, es decir, el Acuerdo 102-2017 de 6 de abril de 2017, fue emitido conforme a Derecho; ya que según el contenido de ese acto, el accionante ocupaba el cargo de Trabajador Manual y no ingresó al Tribunal de Cuentas mediante un proceso de selección o concurso de mérito de allí que **era un servidor de libre nombramiento y remoción, por lo que la entidad no estaba obligada a demostrar la existencia de una causal de carácter disciplinaria para declarar insubsistente su puesto**, como afirma el accionante; debido a que esa medida fue tomada con base a la potestad discrecional de la autoridad nominadora (Cfr. fojas 18-19 y 26 del expediente judicial).

Lo anterior, nos permite establecer que al no encontrarse **Rolando Alonso Trotman Mayorga**, amparado en una ley de Carrera Pública o especial que le concediera el derecho de estabilidad en el cargo que ocupaba, el Tribunal de

Cuentas se limitó a ejercer la potestad que la ley le confiere para declarar insubsistente su cargo, sin que para ello fuera necesario, como hemos explicado, que mediara una causa disciplinaria, por lo que, resulta claro que el Acuerdo 102-2017 de 6 de abril de 2017, que ahora se acusa de ilegal, se dictó en estricto Derecho. Cabe agregar, contrario a lo argumentado por el actor, **no hay contravención alguna a la ley o al principio del debido proceso, pues, éste tuvo la oportunidad de recurrir a través de los recursos que la ley confiere y ejercer su derecho a defensa contra el acto demandado**, motivo por el que los cargos formulados por el accionante, carecen de sustento jurídico; por consiguiente, deben ser desestimados por la Sala Tercera.

Dentro del contexto anteriormente expresado, estimamos pertinente señalar lo indicado por el Tribunal 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 sub júdice **se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley; puesto que en la parte resolutive del Acuerdo 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 declaratoria de insubsistencia del nombramiento del ahora demandante no fue producto de la imposición de una sanción, sino de la facultad discrecional que la ley le otorga; por lo que mal puede alegar que el acto administrativo objeto de reparo, no está debidamente motivado.**

En lo que respecta al hecho que el recurrente afirma que no podía ser desvinculado de la Administración Pública porque se encuentra protegido por la Ley 59 de 2005, como consecuencia de las enfermedades que supuestamente padece, es decir, hipertensión arterial severa y estenosis cervical, **no se puede perder de vista que el accionante junto con la demanda que se analiza no aportó documento alguno que acreditara que, en efecto, sufre de los mencionados padecimientos**, lo que quedó demostrado en el Acuerdo 138-2017 de 2 de mayo de 2017, confirmatorio del original, pues se señaló lo que a continuación se transcribe: ***“...hemos revisado con detenimiento el expediente personal y no se encuentra documentación alguna que acredite que ROLANDO ALONSO TROTMAN MAYORGA padezca de hipertensión arterial ni como tampoco constancia de que se encuentre en tratamiento por enfermedad”***, razón por la cual mal puede sostener que estaba amparado por la mencionada excerpta legal (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 26 del expediente judicial).

En relación al planteamiento que hace **Rolando Alonso Trotman Mayorga** en el sentido que era un funcionario permanente dentro del Tribunal de Cuentas, 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 **Trotman Mayorga** estuvo nombrado, con carácter permanente, y tomando en cuenta que se pudiera entender que gozaba de estabilidad por haber laborado en el Tribunal de Cuentas 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 la Sala Tercera, 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 el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Acuerdo 102-2017 de 6 de abril de 2017**, emitido

por el Tribunal de Cuentas, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones del actor.

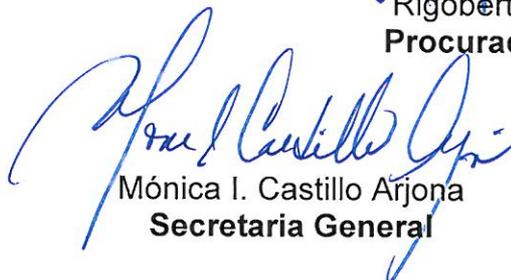
IV. Pruebas. Se **aduce** como prueba documental de este Despacho, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso.

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 526-17