



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 30 de noviembre de 2020

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

La Licenciada **Nixia Elvira Pittí Beitía**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nula, por ilegal, el Decreto 197-2019 de 23 de julio de 2019, emitida por la **Alcaldía Municipal del Distrito de Bocas del Toro**, su confirmatorio, y 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 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 un hecho; por tanto, se niega.

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 56-58 del expediente judicial).

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.

Noveno (sic): No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

De los hechos de la demanda presentada por la licenciada **Nixia Elvira Pittí Beitía**, actuando en su propio nombre y representación se deduce que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones:

Ley 38 de 31 de julio de 2000, "Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales"

- **El artículo 201 (numeral 1)**, que indica qué es un acto administrativo (Cfr. foja 2 del expediente judicial).
- **El artículo 155 (numeral 1)**, que establece cuáles actos administrativos deben estar motivados (Cfr. foja 2 del expediente judicial).
- **El artículo 34**, que hace referencia a los principios que informan al procedimiento administrativo general (Cfr. foja 5 del expediente judicial).
- **El artículo 37**, que indica el ámbito de aplicación de la Ley 38 de 2000 a todos los procedimientos administrativos que se surtan en cualquier dependencia estatal (Cfr. foja 6 del expediente judicial).
- **El artículo 52 (numeral 4)**, que hace énfasis en el vicio de nulidad absoluta, cuando el acto administrativo se dicta con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal (Cfr. foja 6 del expediente judicial).
- **El artículo 91 (numeral 5)**, que hace alusión a los actos administrativos que deben notificarse personalmente, como el que decida una instancia (Cfr. foja 5 del expediente judicial).
- **El artículo 92**, que indica la forma en que debe notificarse personalmente un acto administrativo (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

- **El artículo 146**, que señala el deber de exponer razonablemente en la decisión los elementos probatorios y el mérito que le corresponda (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

Ley 37 de 29 de junio de 2009, "Que descentraliza la Administración Pública" y sus reformas.

- **El artículo 94**, que hace alusión a que en materia de recursos humanos, el Municipio se regirá por la ley que regule la carrera administrativa municipal (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

- **El artículo 95**, que indica que los principios para los nombramientos, destitución y otros, será determinados por la Ley que establece y regula la Carrera Administrativa (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018, "Que adopta el Texto Único de la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa modificado por la Ley 23 de 2017".

- **El artículo 2 (numeral 1)**, que define el abandono de puesto como la salida intempestiva e injustificada del servidor público de su centro de trabajo durante horas laborables, sin permiso del superior jerárquico (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

- **El artículo 2 (numeral 49)**, que precisa a los servidores públicos de libre nombramiento y remoción como 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 la 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 acarrea la remoción del puesto que ocupan (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

- **El artículo 137**, el cual indica que el servidor público reintegrado tendrá derecho a los salarios dejados de percibir desde su separación del cargo o

destitución hasta el momento en que se haga efectiva su reintegro (Cfr. foja 12 del expediente judicial)

Código de Trabajo.

- **El artículo 84**, que define al trabajador de confianza como la condición del trabajador que depende exclusivamente de la naturaleza de la prestación del servicio que se ejecuta (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Ley 42 de 1999, “Por el cual se establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad” modificada por la Ley 15 de 2016.

- **El artículo 1**, que garantiza el ejercicio efectivo de los deberes y derechos de las personas con discapacidad (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

- **El artículo 8**, que garantiza el pleno goce de los derechos a las personas con discapacidad y sus familias, por lo que establecerá los mecanismos para hacer cumplir la ley (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

- **El artículo 45-A**, que señala en qué circunstancias las personas con discapacidad, padres, tutores o representantes legales de la persona con discapacidad pueden ser despedidos o destituidos de su cargo (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

Ley 25 de 10 de julio de 2007, “Por la cual se aprueban la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptados en Nueva York por la Asamblea de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006.

- **El artículo 1**, que establece el propósito de la Convención de promover, proteger y asegurar el pleno goce y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades de las personas con discapacidad (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

- **El artículo 12**, donde los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho entre otros, al reconocimiento de su personalidad jurídica; y se les reconocerán la capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás personas en todos los aspectos de la vida (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

- **El artículo 24**, donde los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la educación (Cfr. foja 4 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.

Según consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nulo, por ilegal, el Decreto 197-2019 de 23 de julio de 2019, en el cual se deja sin efecto la Resolución de Nombramiento 078-2017 del 17 de julio de 2017, por medio del cual se nombró a la señora **Nixia Elvira Pittí Beitía** como Abogada del Departamento de Obras y Proyectos de Descentralización del Municipio de Bocas del Toro (Cfr. fojas 20 del expediente judicial).

Posteriormente, el citado acto administrativo fue impugnado a través del correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la **Resolución 2019-09 de 8 de agosto de 2019**, expedida por la Alcaldía del distrito de Bocas del Toro, que le fue notificado el 9 de septiembre de 2019, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 56-58 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el 6 de noviembre de 2019, la Licenciada **Nixia Elvira Pittí Beitía**, actuando en su propio nombre y representación, ha acudido a la Sala Tercera para interponer la demanda que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo impugnado y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que lo reintegre a sus labores, con el correspondiente **pago de los**

salarios caídos desde el momento de su remoción, hasta la fecha en que se haga efectiva su restitución (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

En sustento de su pretensión, la actora manifiesta que el Decreto 197-2019 y la Resolución 2019-09 tienen vicios de nulidad (hecho cuarto de la demanda) por la falta de aplicación de normas de procedimiento, como las de notificación, citación, incidente, medios impugnativos, practica de pruebas entre otras; etapas que son propias del **Debido Proceso**, limitando con ello el derecho a la Tutela Judicial Efectiva (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

Alega la accionante (hecho séptimo de la demanda) que no fue notificada, ni su apoderada judicial, de la decisión que agotó la vía gubernativa. Manifiesta que al transcurrir los treinta (30) días calendarios sin notificación alguna, llamó a la oficina del Alcalde en Bocas del Toro el día 6 de septiembre de 2019, dirigiéndose el día 9 de septiembre de 2019, a dichas oficinas para notificarse del pronunciamiento de segunda instancia (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

En adición, indica la actora que el Decreto 197-2019 de 23 de julio de 2019, carece de **parte motiva y resolutive**, indispensable para configurar un acto administrativo, no hay expresión del recurso que cabe y el efecto en el que se concede, ni oportunidad para presentar pruebas, ni fundamentación legal alguna, por lo que no se verifica causal justificativa y menos proceso disciplinario para demostrar dicha causal (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

Indica que, con respecto al acto confirmatorio, no hay fundamentación legal, sino interpretación discrecional (Crf. foja 7 del expediente judicial)

Manifiesta la demandante que se **han vulnerado los principios establecidos en la Ley 42 de 1999**, que establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad, modifica por la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, y que es extensiva a los padres de personas con discapacidad; que en principio todo empleado público es de libre nombramiento y remoción,

salvo que esté protegido por la Ley 42 de 1999. Añade además que, en su expediente, en el Departamento de Recursos Humanos se encuentra toda la información concerniente al diagnóstico de su hijo, constancias médicas, atención terapéutica, escolar-especial aportadas con la antelación correspondiente (Cfr. foja 2 y 3 del expediente judicial).

Indica la actora que, con respecto a la calidad de funcionaria de confianza, igualmente la autoridad acusada debía establecer la causal y acreditarla; y demostrar la pérdida de confianza, lo que no ocurrió toda vez que en el Decreto solo se expresa la manifestación de voluntad del Alcalde sin tener referencias laborales de su persona, toda vez que al emitir el acto acusado se encontraba de vacaciones (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Ahora bien, luego de analizar los argumentos expuestos por la 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 la Licenciada Nixia Elvira Pittí Beitía.**

Este Despacho se opone a los cargos de ilegalidad expuestos por el demandante en relación con las disposiciones legales que aduce han sido infringidas con la expedición del acto administrativo objeto de controversia, según pasamos a explicar.

Tal como se puede deducir de los hechos de la demanda, **son cuatro** los aspectos en que se fundamenta la actora para comparecer ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa; siendo el primero de ellos el relacionado con la **supuesta violación al debido proceso que exige la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, en la vía administrativa.

Al revisar las pruebas aportadas por la actora encontramos la fiel copia del original del **Decreto 197-2019 de 23 de julio de 2019**, dictado por el Alcalde del

Distrito de Bocas del Toro, en uso de sus facultades legales y constitucionales, denominado "Por medio del cual se Decreta el Cese de Labores", en el cual se deja sin efecto el Decreto de nombramiento 164-2017 de 10 de julio de 2017 que nombraba a la señora **Nixia Elvira Pittí Beitía**, como abogada del Departamento Alcaldía del Municipio de Bocas del Toro; notificada a la demandante el dos (2) de agosto de 2019 (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

Igualmente reposa fiel copia del original del poder de representación y del recurso de reconsideración interpuesto ante la Alcaldía de Bocas del Toro el 7 de agosto de 2019, en contra del Decreto 197-2019 de 23 de julio de 2019 (Cfr. fojas 14-19 del expediente judicial).

Aunado a ello encontramos la copia autenticada de la Resolución 2019-09 de 08 de agosto de 2019, en la cual claramente se indica que se presentó y sustentó en tiempo oportuno el recurso de reconsideración en contra del Decreto 197-2019 de 23 de julio de 2019, y se confirma la resolución de primera instancia; siendo notificada el 9 de septiembre de 2019 a la parte actora (Cfr. fojas 56-58 del expediente judicial).

De las pruebas que fueron aducidas por la misma demandante, se puede constatar que al ser emitido el Decreto 197-2019 de 23 de julio de 2019, dictado por el Alcalde del Distrito de Bocas del Toro, en uso de sus facultades legales y constitucionales, denominado "Por medio del cual se Decreta el Cese de Labores" de la señora **Nixia Elvira Pittí Beitía**, el mismo le fue notificado el 2 de agosto de 2019, de manera personal tal como consta la rúbrica de la prenombrada en el cual se indica, cito: *"me notifico personalmente e interpongo (anuncio) Recurso de Reconsideración"* a fecha 2-8-2019, por lo que **no se incumplió** con lo establecido en los **artículos 91 (numeral 5) y 92 de la Ley 38 de 2000** (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

Posterior a ello, sustentó en tiempo oportuno su recurso de reconsideración el 7 de agosto de 2019; el cual fue resuelto mediante la Resolución 2019-09 de 8 de agosto de 2019, **cumpléndose así con lo estipulado en los artículos 168 y 200 de la Ley 38 de 2000**, agotándose la vía gubernativa (Cfr. fojas 14-19 y 56-58 del expediente judicial).

Por lo que se puede verificar de las pruebas aportadas por la misma demandante, la resolución que agota la vía gubernativa, a saber, la Resolución 2019-09 de 8 de agosto de 2019, fue notificada a la recurrente el día 9 de septiembre de 2019, de manera personal, tal como consta en su rúbrica y en la cual se observa además que indica, cito: *“me notifico y anuncio acción correspondiente ante la CSJ, Sala III de lo Contencioso Administrativo”*, constatando que la autoridad acusada **no incumplió** con lo establecido en los **artículos 91 (numeral 5) y 92 de la Ley 38 de 2000** (Cfr. foja 58 del expediente judicial).

De lo expuesto, se puede observar que **la autoridad acusada, en la vía administrativa, cumplió con el debido proceso**, una vez emitido el acto que da origen a la presente demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción. Esto es así, toda vez que se le notificó de manera personal a la demandante el acto acusado, al igual que el acto confirmatorio, y ejerció su derecho a recurrir el Decreto 197-2019 de 23 de julio de 2019, tal como se indicó en los párrafos que anteceden.

De igual manera, la autoridad demandada **tampoco incumplió con los artículos 34 y 37 de la Ley 38 de 2000**, que hacen referencia a las actuaciones administrativas de las entidades públicas; **ni mucho menos** se dio falta al debido proceso como para solicitar la nulidad absoluta a la que hace alusión el **artículo 52 (numeral 4)** de dicha Ley.

Con respecto a las **supuestas deficiencias de las resoluciones de primera y segunda instancia** en cuanto a la falta de motivación, parte resolutive y fundamentación jurídica, encontramos que la Alcaldía Municipal del Distrito de Bocas del Toro; emitió el **Decreto 197-2019 de 23 de 3 julio de 2019**, en que se decreta dejar sin efecto la Resolución de nombramiento 78 de 2017 de 17 de julio de 2017, por medio del cual se nombró a la señora **Nixia Elvira Pittí Beitia** como Abogada del Departamento de Obras y Proyectos de Descentralización del Municipio de Bocas del Toro, en el uso de sus facultades legales y constitucionales, tal como se indicó en la resolución objeto de análisis. (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

Mediante la **Resolución 2019-09 de 8 de agosto de 2019**, se resuelve confirmar el Decreto 197-2019 de 23 de 3 julio de 2019, **sustentando su decisión**, en una serie de normas, entre ellas, el **artículo 94 de la Ley 37 de 2009**, el cual establece que *“los municipios se regirán en materia de recursos humanos por la Ley que establezca y regule la carrera administrativa municipal, ...y contarán con un sistema de administración de recursos humanos para estructurar, sobre la base de méritos y eficiencia, los procedimientos y las normas aplicables a estos servidores públicos”* (Cfr. foja 56 del expediente judicial).

Además, hace alusión a que **“los abogados son personas de confianza del que los contrata ya que se le confían secretos y éste no los puede divulgar”** e indica que la Constitución Política de Panamá, en su **artículo 307 (numeral 5)** señala textualmente que no forma parte de la carrera pública *“los profesionales, técnicos trabajadores manuales que se requieran para Servicios temporales, interinos o transitorios en los Ministerio o en las Instituciones autónomas y semiautónomas”* (Cfr. foja 57 del expediente judicial).

Continúa diciendo que, al no haber carrera municipal, se considera que todos los nombramientos son de carácter interinos, ya que no han obtenido el puesto por medio de concurso (Cfr. foja 57 del expediente judicial).

Manifiesta en su parte motiva también que, **al revisar el expediente de recursos humanos** se observa que *“aparentemente unos días antes de salir de vacaciones del 2 de julio al 31 de julio de 2019, fue que se incorporó documentos que hacen de conocimiento de la discapacidad que sufre su menor hijo”*; que la misma *“debía entrar a laborar el 1 de agosto de 2019...sin embargo la misma comparece el día 6 de agosto de 2019 a notificarse y en los días anteriores no había informado a la jefa de recursos humanos sobre su no asistencia, y ese día presenta una incapacidad del primero (1) al cinco (5) de agosto de 2019, por lo que legalmente podría constituirse en un abandono de puesto...”*(Cfr. foja 57 del expediente judicial).

Finalizando en la parte Resolutiva, con la confirmación del Decreto 197-2019 de 23 de julio de 2019, en el cese de labores como abogada del Departamento de Obras y Proyectos, Descentralización (FONDO IBI) de **Nixia Elvira Pittí Beitía** y que *“en fundamento a que el cargo de abogado es un cargo de confianza dentro de la estructura de la Municipalidad de Bocas del Toro”*; adicional a ello, cita el **artículo 45-A de la Ley 42 de 1999**, modificado por la Ley 15 de 2016, resaltando que *“...en los casos de servidores públicos no se admitirán como causal el libre nombramiento y remoción, salvo que se trate de funcionarios nombrados en cargos de confianza”* (Cfr. foja 58 del expediente judicial).

Con lo expuesto en líneas superiores, claramente se puede observar que la autoridad acusada al emitir los actos objeto de análisis **cumple** con lo establecido en el **artículo 155 (numeral 1 y 2) de la Ley 38 de 2000**, toda vez que se encuentran motivadas y contienen el respectivo fundamento de derecho; al igual

que se expuso el examen de los elementos probatorios y el mérito que le corresponden de conformidad a lo que exige el **artículo 146** de la Ley en cuestión.

Concluyendo así que ambos actos administrativos satisfacen con lo establecido en el **artículo 201 (numeral 1) de la Ley 38 de 2000**, que define el Acto Administrativo como *“Declaración emitida o acuerdo de voluntad celebrado, conforme a derecho, por una autoridad u organismo público en ejercicio de una función administrativa del Estado, para crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica que en algún aspecto queda regida por el Derecho Administrativo...”*.

En otro orden de ideas, respecto al **fuero laboral** que alega la actora, el cual, según ella, la amparaba en calidad de familiar de personas discapacitadas que dependen de ésta, según lo consagrado en la **Ley 42 de 27 de agosto de 1999**, consideramos pertinente señalar que los documentos presentados por la demandante, a través de los cuales busca comprobar la discapacidad de su hijo menor de edad, **no son los documentos idóneos que establece la ley para acreditar dicha condición en una persona**, pues los mismos **no constituyen la certificación que emite la Secretaría Nacional de Discapacidad detallando el tipo de discapacidad y demás parámetros exigidos**, tal como lo consagra el **artículo 2 del Decreto Ejecutivo 74 de 14 de abril de 2015**, que modifica el reglamento del procedimiento de conformación y funcionamiento de las Juntas Evaluadoras de la Discapacidad, los baremos nacionales y el procedimiento para la evaluación, valoración y certificación de la discapacidad aprobado mediante el Decreto Ejecutivo 36 de 11 de abril de 2014, modificado por el Decreto Ejecutivo 74 de 14 de abril de 2015, norma que en su contenido dispone lo siguiente:

“Artículo 2. El artículo 3 del Reglamento de las Juntas Evaluadoras de la Discapacidad queda así:

Artículo 3. La certificación de la discapacidad es el acto administrativo mediante el cual la SENADIS acredita que una persona tiene

discapacidad, ya sea física, auditiva, visual, **mental**, intelectual o visceral; de conformidad con los parámetros y pautas establecidas en los baremos nacionales, los criterios y procedimientos legalmente establecidos” (La negrita es nuestra).

De igual manera, no podemos perder de vista lo dispuesto en el artículo 45-A de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, modificado por el artículo 54 de la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, que puntualiza lo siguiente:

“Artículo 54. Se adiciona el artículo 45-A a la Ley 42 de 1999, así:

Artículo 45-A. La persona con discapacidad, padre, **madre**, tutor o el representante legal de la persona con discapacidad no podrá ser despedido o destituido ni desmejorado en su posición o salario, salvo que el empleador o superior acredite con antelación una causal establecida en la ley que justifique la terminación de la relación laboral.

En los casos de servidores públicos no se admitirá como causal el libre nombramiento y remoción, salvo que se trate de funcionarios nombrados en cargo de confianza.

...” (La negrita es nuestra) (Cfr. página 19 de la Gaceta Oficial 28046-B de 6 de junio de 2016).

De la disposición legal antes citada, esta Procuraduría advierte que la misma señala de manera expresa que se encuentran exceptuados de dicho fuero los *“funcionarios nombrados en cargos de confianza”*, tal como ocurrió en el caso que ocupa nuestra atención; ya que la accionante, fue nombrada a través de la Resolución 078-2017 como Abogada del Departamento de Obras y Proyectos de Descentralización del Municipio de Bocas del Toro.

En cuanto al tema es importante traer a colación el contenido del artículo 2 (numeral 47 y 49 del Texto Único De la Ley 9 de 20 de junio de 1994, norma que aclara la figura del servidor público que no es de carrera, en especial el de libre nombramiento y remoción, el cual trata sobre la confianza, condición especialísima

de algunos servidores públicos que ocupen cierto cargos dentro del engranaje institucional público. Veamos:

“Artículo 2: Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos a la luz del presente glosario:

...

47. Servidores públicos que no son de carrera. Son los servidores públicos no incluidos en las carreras públicas establecidas en la Constitución Política o creadas por la ley, y en particular los excluidos de las carreras Públicas por la Constitución Política.

Los servidores públicos que no son de carrera se denominan así:

1. De elección popular.
2. **De libre nombramiento y remoción.**
3. De nombramiento regulado por la Constitución Política.
4. De selección.
5. En periodo de prueba.
6. Eventuales.

...

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 forma parte de ninguna carrera y que, por la 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 (Lo resaltado es nuestro).**

Por lo que el Decreto 197-2009 de 23 de julio de 2019, y su acto **confirmatorio en ningún momento son violatorios** de los principios y los derechos establecidos en la Ley 42 de 1999, reformada por la Ley 15 de 2016; ni mucho menos transgreden la Ley 25 de 10 de julio de 2007, normas que protegen a las personas con discapacidad, a sus familiares; y su equiparación de oportunidades.

Ahora bien, tal como se desprende de lo expuesto en líneas superiores, todo lo referente a los derechos y deberes de los servidores públicos, en especial los de Carrera Administrativa y su relación con la administración pública se rige

por el Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018, "Que adopta el Texto Único de la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, modificado por la Ley 23 de 2017".

Se hace esta observación toda vez que la demandante en los hechos de su libelo, indica que se ha infringido además de las normas ya analizadas, la **Ley 37 de 29 de junio de 2009**, "Que descentraliza la Administración Pública" y sus reformas, específicamente el **artículo 94**, que hace alusión a que en materia de recursos humanos, el Municipio se regirá por la ley que regule la carrera administrativa municipal; y el **artículo 95**, que indica que "los principios para los nombramientos,... y **destituciones** serán determinados por la Ley que establece y regula la Carrera Administrativa..." Es por ello que, a los servidores públicos de los Municipios, como es el caso de la actora, en materia de nombramiento y destitución se rigen por la Ley de Carrera Administrativa, que no es más que el Texto Único de la Ley 9 de 1994; por lo que **en ningún momento**, el acto acusado de ilegal **es contrario al contenido del artículo 94 y 95 de la Ley 37 de 29 de junio de 2009**.

Adicional a ello, también la actora en su demanda hace alusión a la supuesta violación del **artículo 84 del Código de Trabajo**, que corresponde a la condición del trabajador de confianza; sin embargo, **esta normativa laboral no es aplicable al caso en particular, por lo que la condición de confianza de un servidor público la encontramos regulada en el artículo 2 (numeral 49) en los servidores públicos de libre nombramiento y remoción, del Texto Único de la Ley 9 de 1994**.

Expuestas las razones jurídicas por las que el Decreto 197-2019 del 23 de julio de 2019, y su acto confirmatorio Resolución 2019-09 de 8 de agosto de 2019, **no han violado ninguna de las normas** indicadas por la demandante; esta **Procuraduría concluye** con respecto a la desvinculación como funcionaria

pública de la **Licenciada Nixia Elvira Pitti Beitía**, realizada por la Alcaldía del Distrito de Bocas del Toro a través del Decreto 197-2019 de 23 de julio de 2019, lo siguiente.

Que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, la remoción de la **accionante 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 la **Alcaldía del Distrito de Bocas del Toro**.

En ese contexto, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales, se infiere que a lo largo del procedimiento administrativo previo, que la **actora no acreditó** que estuviera amparada en el sistema de Carrera Administrativa o algún régimen laboral especial o fuero que le garantizaran la estabilidad laboral.

Al respecto, nuestra Carta Magna, establece entre las atribuciones del Alcalde la de nombrar y remover a los funcionarios públicos municipales; y además, dispone que el derecho a la estabilidad debe ser regulado mediante una ley formal, que establezca una carrera pública o que establezca una situación especial de adquisición del derecho; lo que a su vez estará condicionado a los méritos del servidor público, a la competencia, lealtad, moralidad y cumplimiento de deberes. Veamos:

“Artículo 243. Los Alcaldes tendrán las atribuciones siguientes:

1. Presentar proyectos de acuerdos, especialmente el de Presupuesto de Rentas y Gastos.
2. Ordenar los gastos de la administración local, ajustándose al Presupuesto y a los reglamentos de contabilidad.

3. Nombrar y remover a los funcionarios públicos municipales, cuya designación no corresponda a otra autoridad, con sujeción a lo que dispone el Título XI.

4. Promover el progreso de la comunidad municipal y velar por el cumplimiento de los deberes de sus funcionarios públicos.

5. Ejercer las otras atribuciones que le asigne la ley” (Lo destacado es nuestro).

“Artículo 300. Los servidores públicos serán de nacionalidad panameña sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política. Su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, salvo lo que al respecto dispone esta Constitución.

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” (Énfasis suplido).

“Artículo 303. Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilación serán determinados por la Ley.

Los nombramientos que recaigan en el personal de carrera se harán con base en el sistema de méritos.

Los servidores públicos están obligados a desempeñar personalmente sus funciones a las que dedicarán el máximo de sus capacidades y percibirán por las mismas una remuneración justa” (La negrita es de este Despacho).

“Artículo 305. Se instituyen las siguientes carreras en la función pública conforme a los principios del sistema de méritos:

1. La Carrera Administrativa.
2. La Carrera Judicial.
3. La Carrera Docente.
4. La Carrera Diplomática y Consular.
5. La Carrera de las Ciencias de la Salud
6. La Carrera Policial.
7. La Carrera de las Ciencias Agropecuarias.
8. La Carrera del Servidor Legislativo.
9. Las otras que la Ley determine.

La Ley regulará la estructura y organización de estas carreras de conformidad con las necesidades de la Administración” (Lo destacado es nuestro).

En este escenario, como lo hemos mencionado en las líneas que anteceden, la demandante no ha acreditado estar amparada bajo el sistema de Carrera Administrativa o algún régimen laboral especial o fuero que le garantizara la estabilidad laboral. Por tal motivo, para desvincular del cargo a la ex servidora pública bastaba con notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, 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 de la 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 el 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 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).

Por último, en cuanto al reclamo que hace el actor 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 **Nixia Elvira Pittí Beitía**, 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).

Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto 197-2019 de 23 de julio de 2019**, emitido por la **Alcaldía Municipal de Bocas del Toro**, ni su acto confirmatorio, y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones de la actora.

IV. Pruebas:

4.1. Esta Procuraduría **objeta** el documento privado visible a fojas 31 del expediente judicial, toda vez que al tratarse de un apueba emitida por un tercero,

no cumple con la formalidad establecida en el artículo 871 del Código Judicial, Al respecto, la Sala Tercera mediante la Resolución de 28 de junio de 2006, indicó lo siguiente:

“...
Finalmente, el Tribunal Ad-quem estima viable la modificación solicitada al auto recurrido, en cuanto a que debe señalarse que se cita a los licenciados BORIS BAZÁN y JAVIER BARRIA para que reconozcan su firma y se ratifiquen del contenido de la certificación visible a fojas 146-147 del expediente (Tomo I), por tratarse de documento privado proveniente de terceros, que **debe cumplir con las formalidades previstas en el artículo 871 del Código Judicial.**

En ese contexto, el resto de la Sala estima que **aun cuando el documento en cuestión es auténtico, por haberse reconocido sus firmas ante Notario, el hecho de que haya sido suscrito por terceros, impone la exigencia de que cumpla con los requisitos establecidos en el texto legal antes citado.** Al efecto resulta ilustrativa la sentencia de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, calendada de 30 de julio de 2002, en que manifestó lo siguiente:

"Es el criterio de esta Corporación de Justicia que la aplicación correcta de los artículos 858 y 871 del Código Judicial al caso que nos ocupa, consiste en que el documento auténtico privado (finiquito, relevo de responsabilidad y renuncia de todo reclamo bajo pólizas de incendio) tiene el mismo valor intrínseco (en su contenido) como si fuera un documento público, pero en lo atinente a sus firmantes, no con respecto a los que no han intervenido en el documento y que son partes en un proceso en el que el documento se pretende hacer valer, ya que para ello se requiere que el documento sea reconocido expresamente por sus autores." (El subrayado es del Tribunal y la negrita nuestra).

4.2. Con respecto a los documentos que reposan a fojas 32, 33, 35 y 43 (cupos de citas médicas); 44 y 45 las objetamos toda vez que son pruebas inútiles por no ser necesarias para el pronunciamiento de una sentencia.

En cuanto al tema, podemos citar el Auto de 28 de enero de 2015, en donde se indica lo siguiente:

“No se admiten como pruebas presentadas por la actora, **por ser inútiles**, los documentos visibles a fojas 13-20, **ya que no son necesarios para el pronunciamiento del fallo:**

Sobre este punto el autor Jairo Parra Quijano en su obra ‘Manual de Derecho Probatorio’, Editorial ABC, Edición Décimo Octava, 2011, pág 148, indica lo siguiente con respecto al concepto de la inutilidad de la prueba:

‘...En términos generales, se puede decir que la prueba es **inútil cuando sobra, por no ser idónea, no en sí misma, sino con relación a la utilidad que le debe prestar al proceso**, ya que éste sólo puede recaudar las pruebas necesarias para el pronunciamiento del fallo...’ (El subrayado es nuestro).

4.3. Por otra parte, objetamos los documentos visibles a fojas 21-25, 26, 27, 34, 35 (referencia médica), 36-39, 40, 41-42, 46-48, 49-52, 53-54, y 55 del expediente judicial, consistentes en unos informes médicos realizados al menor A.J.A.P., hijo de la accionante, puesto que los mismos **constituyen pruebas periciales preconstituidas a este proceso contencioso administrativo.**

Lo anterior, resulta contrario a lo establecido en el **artículo 469 del Código Judicial**, puesto que esta Procuraduría en su condición de apoderada judicial de la institución demandada, no tuvo la oportunidad de participar, mediante peritos idóneos, en la elaboración de las mismas; situación que resulta violatoria a los **principios de igualdad de las partes y el debido proceso legal.**

Al pronunciarse sobre un asunto similar al que ahora nos ocupa, la Sala Tercera se pronunció mediante Auto de 7 de marzo de 2014, que en lo medular dice:

“...Esta Superioridad estima procedente lo solicitado por la Procuraduría de la Administración y concuerda en que la admisión de la evaluación clínica del Doctor..., **incumple con el principio de igualdad procesal entre las partes, ya que le impediría al Estado ejercer el derecho al contradictorio en dicha prueba, si la misma está preconstituida**, limitando la oportunidad de participar en su elaboración, violándose de esta forma las garantías del debido proceso. Así lo señala el artículo 469 del Código Judicial, cuyo tenor es el siguiente:

‘Artículo 469. El Juez, al proferir sus decisiones, debe tener en cuenta que el objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la ley substancial y con este criterio se deben interpretar las disposiciones del presente Código. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas de este Código, deberán aclararse mediante la aplicación de los principios Constitucionales y generales del derecho procesal, de manera que se observe el debido proceso, **la igualdad procesal de las partes, la economía y la lealtad procesal**’.

Asimismo, en el Auto de fecha 10 de septiembre de 2010, esta Corporación de Justicia hace referencia a un caso similar de la siguiente manera:

‘...Al respecto, Jorge Fábrega, procesalista panameño, indica que la prueba debe practicarse con conocimiento del opositor de suerte **que tenga oportunidad de objetarla, una vez propuesta, y de intervenir en su práctica y fiscalizarla formulando las observaciones que estime procedentes**, en la fase de la admisión y valoración de la misma (Teoría General de la Prueba), Tercera Edición, Editora Jurídica Iberoamericana, S.A., 2006)...’
(Lo subrayado es del Tribunal).

Tomando en consideración a lo antes señalado, este Tribunal de apelaciones considera que **no debe ser admitida como prueba presentada por la parte actora el análisis económico antes referido, sobre los daños que alega haber sufrido...**, preparado el 22 de abril de 2008 por el licenciado..., que se observa a fojas 111 a 129 del expediente, **toda vez que la admisión del mismo evita se cumpla con el**

contradictorio del proceso, de conformidad con el artículo 846 del Código Judicial, y atentando de igual forma con la igualdad procesal de las partes en atención al artículo 469 del Código Judicial..."(Lo destacado es nuestro).

4.4. Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, el cual ya reposa en los estrados de la Sala.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaría General

Expediente 959-19