

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1361

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 02 de diciembre de 2020

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

La Licenciada Cynthia del Carmen Patiño Martínez, actuando en nombre y representación de **Roger Ferguson Miranda**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 399 de 12 de agosto de 2019, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública**, su acto 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: 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: 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. foja 21 del expediente judicial).

Décimo Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 22 a 26 del expediente judicial).

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

La apoderada judicial del demandante señala que el acto administrativo acusado infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 34, 155 y 201 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; normas que indican los principios que informan al procedimiento administrativo general, entre estos debido proceso y estricta legalidad; la motivación de los actos que afecten derechos subjetivos; y el concepto de acto administrativo (Cfr. fojas 6-14 del expediente judicial);

B. El acápite 4 del Capítulo Segundo (Principios) de la Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del ciudadano en relación con la Administración Pública, que refiere al principio de racionalidad, el cual se extiende a la motivación y argumentación que debe caracterizar todas las actuaciones administrativas, especialmente en el marco del ejercicio de las potestades discrecionales (Cfr. foja 14 del expediente judicial);

C. El artículo 8 (numeral 1) de la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada a través de la Ley 15 de 28 de octubre de 1977, el cual prevé el derecho de toda persona a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable (Cfr. fojas 15-16 del expediente judicial);

D. El artículo 6 (numeral 1) del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales “Protocolo de San Salvador”, aprobado mediante la Ley 21 de 22 de octubre de 1992, el cual dispone que toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de

obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada (Cfr. foja 16 del expediente judicial); y

E. El artículo 114 de la Resolución RI-001-2015 del 14 de diciembre de 2015, que adopta el Reglamento Interno del Servicio Nacional de Migración, que establece que la destitución se aplicará como medida disciplinaria al servidor público por el incumplimiento de sus deberes (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 institución demandada.

Según consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 399 de 12 de agosto de 2019, dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Roger Ferguson Miranda** del cargo de Inspector de Migración I que ocupaba en esa entidad (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

Posteriormente, el citado acto administrativo fue impugnado a través del correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante el Resuelto 180 de 24 de abril de 2020, expedido por el Ministro de Seguridad Pública. Dicha resolución le fue notificada al accionante el **21 de julio de 2020**, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 22-26 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el **18 de septiembre de 2020**, **Roger Ferguson Miranda**, a través de su apoderada judicial, 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, en la misma posición, con el mismo salario y condiciones que mantenía al momento de su remoción. Adicionalmente, peticona se le reconozcan todas sus prestaciones salariales dejadas de percibir hasta el momento de su reintegro (Cfr. fojas 3 y 4 del expediente judicial).

En sustento de su pretensión, la apoderada judicial del actor manifiesta que se vulneraron las formalidades y preceptos legales, debido a que no se le tramitó procedimiento disciplinario alguno que pudiera justificar la desvinculación de su representado en el cargo que ocupaba; aunado al hecho que el Decreto de Personal 399 de 12 de agosto de 2019, acusado de ilegal no está motivado, razón por la cual, a su juicio, el acto administrativo en cuestión fue emitido en violación a los principios del debido proceso y estricta legalidad (Cfr. fojas 6-17 del expediente judicial).

En adición, la abogada señala que su mandante se encuentra amparada por la protección laboral reconocida en los convenios internacionales; por lo que, a su juicio, el decreto de personal objeto de reparo inobserva la obligación del Estado de tutelar el derecho al trabajo consagrado a favor de todos los trabajadores, aún cuando estos sean del sector público (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por la apoderada 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 **Roger Ferguson Miranda**.

Conforme advierte este Despacho, el acto demandado fue emitido por el Presidente de la República, quien en su calidad de máxima autoridad administrativa, **se encuentra facultado para remover o destituir a los servidores públicos de su elección, cuyos cargos sean de libre nombramiento y remoción, sin que tal situación implique la infracción de los principios de debido proceso y estricta legalidad**, según se desprende del artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo, que establece lo que citamos a continuación:

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 hemos advertido y de las constancias procesales se desprende que, al momento en que fue expedido el Decreto de Personal 399 de 12 de agosto de 2019, a través el cual se resuelve destituir a **Roger Ferguson Miranda** como Inspector de Migración I, este no poseía el estatus de servidor público de carrera migratoria, tal como el mismo lo indica en los hechos quinto y noveno de su libelo, cuando señala que, “**QUINTO:** *Que ROGER FERGUSON MIRANDA era funcionario del Servicio Nacional de Migración acreditado en carrera migratoria mediante Resolución No.958 del 16 de diciembre de 2016.;...NOVENO:* *Que el 12 de agosto de 2019 se notifica a ROGER FERGUSON MIRANDA de Resolución No.348 del 1 de agosto de 2019 emitida por el Servicio Nacional de Migración, mediante la cual se deja sin efecto la Resolución No.958 del 16 de diciembre de 2016.*”; de ahí que ante la ausencia del derecho a la estabilidad que amparase al demandante, el funcionario nominador no estaba obligado a iniciar un procedimiento administrativo para demostrar que el actor había incurrido en una causal de destitución, bastando en todo caso adoptar esa decisión en virtud de la facultad de libre nombramiento y remoción; lo que permitió a la autoridad demandada emitir el acto impugnado tomando en cuenta dicha condición, con sustento en el artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo antes citado.

Aunado a lo antes anotado, y de acuerdo con lo que consta en autos, tampoco se observa que se hubiera acreditado que el ex servidora pública **Roger Ferguson Miranda** estuviera protegido por el régimen de Carrera Administrativa o en alguna ley especial, ni que posea algún fuero o condición específica que le otorgue el derecho a la estabilidad en el cargo, susceptible de quedar amparado en el ámbito genérico de las prohibiciones y excepciones constitucionales y legales a las cuales se refieren las normas que amparan a los servidores públicos bajo algún sistema de estabilidad en el cargo.

Por tal motivo, para desvincular al recurrente **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 del correspondiente recurso de reconsideración, 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 que 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).

En ese orden de ideas, 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 del ejercicio legítimo de la facultad discrecional de remoción con sustento en el hecho, “*Que de acuerdo con el expediente de personal del servidor público **ROGER FERGUSON MIRANDA**, con cédula de identidad personal No.4-145-429, que reposa en esta entidad gubernamental, éste no ha sido incorporado a la Carrera Administrativa, ni posee ninguna otra condición legal que le asegure estabilidad en el cargo*”, y en adición se indica, lo siguiente: “*...carece de inamovilidad o estabilidad reconocida por la ley al haber sido designado en base a la facultad ejercida por la autoridad nominadora.*”, **cumpléndose así con el principio de motivación que debe caracterizar todas las actuaciones administrativas.**

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 la apoderada 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 lo que no se han producido las infracciones de los preceptos que se citaron como violados.

Por último, **en cuanto al reclamo que hace el accionante en torno al pago de sus prestaciones salariales**, este Despacho estima necesario advertir que en el acto objeto de reparo, quedó claramente dispuesto en el artículo segundo de su parte resolutive que, cito: “*Reconocer al servidor público sus prestaciones económicas que por ley le corresponda*”,

de lo que se infiere, sin lugar a dudas, que la entidad demandada jamás ha desconocido pagarle a **Roger Ferguson Miranda**, lo que por derecho le corresponde, por lo que, solicitarle a la Sala Tercera, que ordene al **Ministerio de Seguridad Pública** tal pretensión, no es cónsono con el reclamo de las prestaciones laborales que hoy efectúa la recurrente (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

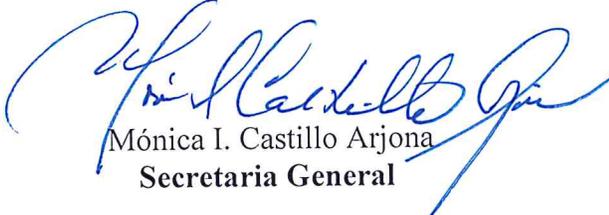
En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita al Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 399 de 12 de agosto de 2019**, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, ni su acto confirmatorio; y, en consecuencia, pide se desestimen las pretensiones de la actora.

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 la demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 619822020