

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1474

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 10 de diciembre de 2019

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

La Licenciada **Alexia Soto Martinelli**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 327 de 16 de julio de 2019, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública**, 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: 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.

II. Normas que se aducen infringidas.

La demandante alega que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 156 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, de Carrera Administrativa, adoptado sistemáticamente junto con sus modificaciones por medio del Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2016, que enuncia la formulación de cargos por escrito a aquellos servidores públicos que deban ser destituidos directamente y la investigación sumaria que debe realizar la Oficina Institucional de Recursos Humanos, la cual no durará más de treinta (30) días hábiles, en la que se le respetará al servidor público sus garantías procesales (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial);

B. Los artículos 34, 52 (numeral 4), 155 (numeral 1) y 201 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; los que guardan relación con los principios que informan al procedimiento administrativo general; los vicios de nulidad absoluta en los que pueden incurrir los actos administrativos, entre éstos, cuando se dictan con omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación al debido proceso; la motivación de los actos que afecten derechos subjetivos; y el concepto de acto administrativo (Cfr. fojas 7-9 del expediente judicial);

C. El artículo 8 (numeral 1) de la Convención Americana de Derechos Humanos, ratificada por la República de Panamá a través de la Ley 15 de 28 de octubre de 1977, el cual señala las garantías judiciales, entre éstas, el derecho a ser oído dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente (Cfr. foja 9 del expediente judicial);

D. El Capítulo Segundo (numeral 4) de la Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del Ciudadano en relación con la Administración Pública, que dispone que el principio de racionalidad se extiende a la motivación y a la argumentación que debe caracterizar todas las actuaciones administrativas, especialmente en el marco del ejercicio de las potestades discrecionales (Cfr. foja 9 del expediente judicial);

E. Los artículos 105, 106 y 107 del Reglamento Interno de Personal del Ministerio de Seguridad Pública, adoptado por medio de la Resolución 102 de 28 de diciembre de 2011, los que, en su orden, indican que la aplicación de sanciones disciplinarias deberá estar precedida por una

investigación realizada por la Oficina Institucional de Recursos Humanos; que dicha investigación deberá practicarse con la mayor celeridad de manera que se cumplan con los plazos para la presentación del informe; y que rendido el informe, de quedar demostrados los hechos, se procederá a aplicar la sanción correspondiente (Cfr. fojas 10 y 11 del expediente judicial);

F. Los artículos 8 y 43 de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, con sus respectivas modificaciones, los cuales disponen que toda institución del Estado será responsable, de acuerdo con su competencia, de garantizar el pleno goce de los derechos a las personas con discapacidad y sus familias; y que el trabajador cuya discapacidad haya sido diagnosticada por autoridades competentes, tendrá derecho a permanecer en su puesto de trabajo, y de no poder ejercerlo, a que se tomen las medidas para lograr su readaptación profesional u ocupacional (Cfr. foja 11 del expediente judicial); y

G. El artículo 27 de 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, adoptadas en Nueva York, por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 13 de diciembre de 2006, aprobados mediante la Ley 25 de 10 de julio de 2007, mismo que indica que los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar en igualdad de condiciones con los demás (Cfr. foja 11 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 de Personal 327 de 16 de julio de 2019, dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Alexia Soto Martinelli** del cargo de Analista de Programas y Proyectos que ocupaba en esa entidad (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

Posteriormente, el citado acto administrativo fue impugnado a través del correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante el Resuelto 784 de 28 de agosto de 2019, expedido por el Ministro de Seguridad Pública. Dicha resolución le fue notificada a la accionante el

29 de agosto de 2019, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 15-23 y 24-28 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el 29 de octubre de 2019, **Alexia Soto Martinelli, 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 la reintegre a sus labores, con el mismo salario y condiciones que mantenía al momento de su remoción (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

En sustento de su pretensión, la actora manifiesta que existió un quebrantamiento a las formalidades legales, debido a que no fue investigada ni se le tramitó procedimiento disciplinario alguno que pudiera justificar la aplicación de una sanción como la destitución; aunado al hecho que el acto 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 6-11 del expediente judicial).

En adición, la accionante señala que se encuentra amparada por la protección laboral reconocida en la Ley 42 de 1999, producto de su discapacidad; por lo que, a su juicio, el decreto de personal objeto de reparo inobserva la obligación del Estado de tutelar los derechos consagrados a favor de las personas con discapacidad (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

Este Despacho se opone a los cargos de ilegalidad expuestos por la 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 consta en autos, el ingreso de **Alexia Soto Martinelli** a la institución fue de forma discrecional; por consiguiente, **al no formar parte de una carrera pública; ni haber acreditado estar amparada por algún régimen laboral especial o fuero que le garantizaran la estabilidad laboral, se infiere de manera clara que el cargo que ocupaba en el Ministerio de Seguridad Pública era de libre nombramiento y remoción**, de ahí que se dejara sin efecto su nombramiento con sustento en el **artículo 794 del Código Administrativo**, que establece que la

determinación del periodo de duración de un empleado no coarta en nada la facultad del empleador que hizo el nombramiento para removerlo, salvo expresa prohibición de los preceptos previamente mencionados.

Así las cosas, para desvincular del cargo a la ex servidora pública **no era necesario invocar causal disciplinaria alguna**; ya que bastaba con notificarla 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 794. La determinación del período de duración de un empleado **no coarta en nada la facultad del empleador que hizo el nombramiento para removerlo**, salvo expresa prohibición de la Constitución o de la Ley.” (Lo resaltado es nuestro).

En virtud de lo anterior, reiteramos, la actora era un servidora **excluida de la Carrera Administrativa**, debido a que la misma **no ingresó a la institución por vía del concurso de mérito u oposición**, lo que la enmarca como una funcionaria de libre nombramiento y remoción; por esta razón, **la autoridad nominadora estaba plenamente facultada para desvincularla de la posición en la que servía en esa entidad**, tal como se indicó de manera expresa en el considerando del acto acusado (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

En otro orden de ideas, respecto al fuero laboral que alega la recurrente la amparaba en calidad de persona con discapacidad, según lo consagrado en la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, consideramos pertinente señalar que los documentos presentados por la demandante, entre éstos, la solicitud de certificado de discapacidad aportada por la actora, visible a foja 40 del expediente judicial, a través de los cuales busca comprobar su discapacidad, **no son los documentos idóneos que establece la ley para acreditar dicha condición en una persona.**

Ello es así, puesto que tales documentos **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).

Así las cosas, ante la ausencia de documentos idóneos que cumplan con los requisitos exigidos por la norma ya citada, mal puede alegar la demandante encontrarse amparada por la protección laboral reconocida en la Ley 42 de 1999; razón por la cual, reiteramos, la prenombrada era una funcionaria de libre nombramiento y remoción sujeta a la facultad discrecional de la autoridad nominadora.

Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 327 de 16 de julio 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 demás pretensiones de la actora.

IV. Pruebas.

A. Esta Procuraduría se opone a la admisión del documento privado visible a foja 32 del expediente judicial, por no cumplir 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 aún 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).

B. Por otra parte, objetamos los documentos visibles a fojas 34-40 del expediente judicial, debido a que no fueron autenticados por el custodio del original, por lo que no cumplen con el requisito de autenticidad exigido por el artículo 833 del Código Judicial.

C. Se aduce como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, el cual reposa en los archivos de la entidad demandada.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General