

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1545

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 29 de diciembre de 2020.

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

El Licenciado Ángel Arturo Severino Castillo, actuando en nombre y representación **Germán Augusto Castillo Justiniani**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 347 de 2 de agosto de 2019, dictado por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública** (Servicio Nacional de Migración), su acto confirmatorio, y para 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 el propósito 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.

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del actor refiere como normas vulneradas las siguientes:

A. El artículo 32 de la Constitución Política, que establece que nadie será juzgado, sino por la autoridad competente y conforme los trámites legales y no más de una sola vez por la misma causa penal, administrativa, policiva o disciplinaria (Cfr. fojas 5 y 6 del expediente judicial);

B. El artículo 36 de la Constitución Política (cuyo texto en realidad corresponde al artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio del 2000), el cual señala que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. Agrega que, ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial);

C. El artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, hoy derogada por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, la cual establecía que los servidores públicos al servicio del Estado nombrados en forma permanente o eventual, ya sea transitorios, contingente o por servicios especiales, con dos años de servicios continuos o más, sin que se encontraran acreditados en alguna de las carreras que establece el artículo 305 de la Constitución Política de la República, gozarían de estabilidad laboral en su cargo, y no podían ser despedidos sin que mediara alguna causa justificada prevista por la ley y según las formalidades de éstas. Adicional a ello, señalaba que los servidores públicos amparados por este artículo, no les sería aplicable la discrecionalidad de libre nombramiento y remoción (Cfr. fojas 7 y 8 del expediente judicial); y

D. El artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que se refieren a los principios que informan el procedimiento administrativo general (Cfr. fojas 8 y 9 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 347 de 2 de agosto de

2019, dictado por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública** (Servicio Nacional de Migración), mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Germán Augusto Castillo Justiniani** del cargo de Supervisor de Migración VI, que ocupaba en esa entidad (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Posteriormente, el citado acto administrativo fue impugnado a través del correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante el **Resuelto 1008 de 9 de octubre de 2019**, expedido por el Ministro de Seguridad Pública, que confirmó el acto administrativo anterior. Dicha resolución le fue notificado al accionante el 17 de octubre de 2019, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 14-19 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el 17 de diciembre de 2019, **Germán Augusto Castillo Justiniani**, a través de su apoderado judicial, acudió 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 las funciones que realizaba antes de su destitución y se le reconozcan todas sus prestaciones laborales (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

A fin de sustentar su pretensión, el abogado del actor indicó, entre otras cosas, lo siguiente:

“El tercer párrafo de la parte motiva del decreto de Personal N° 347 de 2 de agosto de 2019 dice ‘Que de acuerdo con el expediente de personal del servidor público **GERMAN AUGUSTO CASTILLO JUSTINIANI**, con cédula de identidad personal N°8-288-74, que reposa en esta entidad gubernamental, este no ha sido incorporado a la Carrera Administrativa ni posee ninguna otra condición legal que le asegure estabilidad en el cargo’ (sit.). El párrafo precitado del Decreto de Personal N° 347 de 2 de agosto de 2019, en mención dice textualmente, que en el expediente de personal de mi representado, que reposa en esa entidad (ha de ser en la Presidencia de la República, pues allí es donde se emitió dicho Decreto de Personal), no consta que haya sido incorporado en el régimen de carrera administrativa; lo que no dice es que en el expediente de personal que reposa en la Unidad de Recursos Humanos del Servicio Nacional de Migración consta no sólo el tiempo en que laboró mi representado y que por ende tiene el derecho consagrado en el artículo 1 de la Ley 27 de 31 de julio

de 2013, sino que además, consta el nombramiento de mi representado como SUPERVISOR DE MIGRACIÓN V a través del Decreto de Personal N° 157 de 20 de agosto de 2018 y su ascenso a SUPERVISOR VI mediante Resuelto de Personal N° 178 de 17 de septiembre de 2018.

...” (Lo destacado es de la cita) (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

Luego de un análisis de las constancias que reposan en autos, esta Procuraduría advierte **que no le asiste la razón al demandante**; en cuanto a la carencia de sustento que se indica en la tesis planteada, referente a lo actuado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública** (Servicio Nacional de Migración) al emitir el acto objeto de reparo, que en su opinión, es contrario a Derecho, por supuestamente haber vulnerado las normas arriba mencionadas.

Lo anterior encuentra su sustento en que la desvinculación del demandante 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 el recurrente en el Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración) (Cfr. fojas 13 y 14-19 del expediente judicial).

Por otro lado, consideramos importante resaltar, en lo que respecta a la condición de integrante de la Carrera Migratoria, que el Ministerio de Seguridad Pública a través del Servicio Nacional de Migración dejó sin efecto el nombramiento del actor, **decisión que para el momento de la desvinculación, se encontraba en firme y ejecutoriada, veamos:**

“En el caso del señor GERMAN AUGUSTO CASTILLO JUSTINIANI, el mismo fue acreditado como servidor público incorporado al Régimen Especial de Carrera Migratoria mediante Resolución N° 559-A de 18 de abril de 2016, a través del Procedimiento Especial de Ingreso; sin embargo, mediante Resolución N° 314 de 11 de julio de 2019 es desacreditada del régimen de Carrera Migratoria y se deja sin efecto la Resolución N° 559-A de 18 de abril de 2016, por considerar que no cumplió con las formalidades que establece

la Ley, ya que el puesto que ocupaba el servidor público al momento de acreditarse era de ASESOR DE DESPACHO, lo cual es considerado un puesto de libre nombramiento y remoción, por ser un puesto de extrema confianza del Director General del Servicio Nacional de Migración. Al respecto de lo anterior, el servidor público GERMAN AUGUSTO CASTILLO JUSTINIANI, al notificarse de la Resolución *up supra*, anuncia Recurso de Reconsideración, el cual sustenta en tiempo oportuno y es resuelto mediante Resolución N° 359 de 1° de agosto de 2019, suscrito por la Directora General del Servicio Nacional De Migración, el cual mantiene en todas sus partes la Resolución N° 314 de 11 de julio de 2019 y donde se deja manifiesto que no procede recurso alguno contra esta Resolución, quedando en firme su desvinculación del régimen Especial de Carrera Migratoria.

...” (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

De lo anterior se desprende con claridad, que para el momento en que el actor es desvinculado del Servicio Nacional de Migración, lo cual se da mediante el **Decreto de Personal 347 de 2 de agosto de 2019**, el mismo no se encontraba incorporado al **Régimen de Carrera Migratoria**.

En ese orden de ideas, cobra relevancia el artículo 2 (numeral 49) del Texto Único de la Ley 9 de 1994, cuyo tenor es el siguiente:

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

...
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 forman parte de ninguna carrera y que, por 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.

...”.

De igual manera, es pertinente indicar, lo señalado por la institución demandada, a través del Resuelto 1008 de 9 de octubre de 2019, en donde se indicó, entre otras cosas, lo siguiente:

“... se ha establecido fehacientemente, dentro del caudal probatorio del expediente que nos ocupa, que el **solicitante**

GERMAN AUGUSTO CASTILLO JUSTINIANI no se encuentra amparado dentro del Régimen Especial de Carrera Migratoria, por lo que consideramos que su desvinculación queda sujeta a la discrecionalidad del señor Presidente de la República y de la autoridad nominadora de este Ministerio y a la legítima aplicación de los Artículos 629 y 794 del Código Administrativo, que dice:

‘Artículo 629. Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

1...

...

3. Dirigir la acción administrativa nombrando y removiendo sus agentes, reformando o revocando los actos de éstos y dictando las providencias necesarias en todos los ramos de la administración.

...

18. Remover los empleados de su elección, salvo cuando la constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.’

...” (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Así las cosas, y al no estar amparado o formar parte de una carrera pública, **el cargo que ocupaba Germán Augusto Castillo Justiniani, en el Ministerio de Seguridad Pública, era de libre nombramiento y remoción.**

En razón de lo anterior, para desvincular del cargo al ex servidor público tampoco era necesario invocar causal disciplinaria alguna; puesto 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, con lo que se agotó la vía gubernativa.

Ahora bien, y en cuanto a la supuesta violación del principio de estricta legalidad; al debido proceso, así como la supuesta omisión del procedimiento correspondiente e irrespeto de los trámites previstos por el ordenamiento jurídico, este Despacho es del criterio, que el **Decreto de Personal 347 de 2 de agosto de 2019, no** ha desatendido la garantía de la motivación del acto administrado, previsto en el artículo 201 (numeral 1), de

la Ley 38 de 31 de julio 2000; por lo tanto, **no se ha infringido así el debido proceso administrativo, contemplado en el numeral 31 de la citada disposición, ni ningún otro previsto en el artículo 34 de la mencionada Ley de Procedimiento Administrativo.**

Consideramos, pues, que del contenido de las piezas procesales que reposan en autos, se aprecia que si bien **Germán Augusto Castillo Justiniani**, estaba nombrado en el Servicio Nacional de Migración, **éste no tenía la condición de servidor público de Carrera Migratoria al momento de su destitución**, por lo que no ostentaba derecho a la estabilidad en virtud de un régimen de carrera, por consiguiente, el cargo ocupado por el actor quedó a disposición de la autoridad nominadora.

Por otro lado, en cuanto al reclamo que hace el recurrente 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 **Germán Augusto Castillo Justiniani**, 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 2 de febrero de 2009, que en su parte pertinente dice así:

“Con relación a los cargos de infracción a las demás disposiciones legales que se citan en el libelo de la demanda, cabe señalar que en efecto, el criterio sostenido por esta Superioridad respecto al pago de salarios caídos a favor de aquellos funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos, deben ser viables jurídicamente, es decir que corresponde dicho pago en los casos que **la propia Ley dispone...**” (Lo resaltado es nuestro).

Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 347 de 2 de agosto de 2019**, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración)**, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones del actor.

IV. Pruebas.


4.1 Se **objetan** los medios probatorios que van de las fojas 20, 21-22, 23-24 y 25-27 toda vez que, aun y cuando se encuentren autenticadas, las mismas no guardan relación con el proceso.

En ese sentido, y de conformidad a lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial, las mismas resultan ineficaces.

4.2 Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente de personal que reposa en la entidad demandada.

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

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 1132-19