

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1880

Panamá, 29 de diciembre de 2021

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

La Licenciada Querube Graciela Boza Díaz, actuando en nombre y representación de **Baldomero Núñez Bedoya**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 27 de 13 de enero de 2021, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Economía y Finanzas**, su acto confirmatorio, y para 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 N° 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 nos consta; por tanto, se niega.

Segundo: No es cierto como se expone; 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: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 18-20 del expediente judicial).

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

II. Normas que se aducen infringidas.

La apoderada judicial del demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 45-A de la Ley N° 42 de 27 de agosto de 1999, adicionado por la Ley 15 de 31 de marzo de 2016, el cual señala que la persona con discapacidad, padre, madre, tutor o el representante legal de éste, no podrá ser despedido o destituido ni desmejorado en su posición o salario, y que en caso de tratarse de un servidor público, no se admitirá como causal el libre nombramiento y remoción, salvo que se trate de funcionarios nombrados en cargos de confianza (Cfr. fojas 7-8 del expediente judicial y página 19 de la Gaceta Oficial Digital No. 28046-B de 6 de junio de 2016).

B. El artículo 4 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo, aprobada por la Ley No. 25 de 10 de julio de 2007, que hace referencia a las obligaciones generales que deben asumir los Estados Partes, entre los cuales se destaca adoptar las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos las prerrogativas consagradas en el acuerdo; modificar o derogar disposiciones jurídicas, costumbres o prácticas que discriminen a los individuos que ostenten tal condición; tomar en consideración a la población que se encuentre en esta situación; y abstenerse de realizar actos que sean incompatibles con el citado pacto y velar porque las autoridades e instituciones públicas actúen conforme a lo dispuesto en ella (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial y página 7 de la Gaceta Oficial N° 25,832 de 11 de julio de 2007).

C. Los artículos sin identificación numérica ni literal contenidos en la Ley 97 de 21 de diciembre de 1998, *“Por la cual se crea el Ministerio de Economía y Finanzas y se dictan otras disposiciones”* (Cfr. fojas 9-10 del expediente judicial y Gaceta Oficial N° 23,698 de 23 de diciembre de 1998).

D. Los artículos 1 y 156 (161) del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, ordenado por el Decreto Ejecutivo No. 696 de 28 de diciembre de 2018, los cuales, respectivamente, disponen que dicho texto legal desarrolla los Capítulos 1°, 2° y 3° del Título XI del Texto Constitucional, regula los derechos y deberes de los servidores públicos, especialmente los de Carrera Administrativa y establece un sistema de administración de recursos humanos para estructurar, sobre la base de méritos y eficiencia, los procedimientos y las normas aplicables; y que siempre que ocurran hechos que puedan producir la destitución directa de un funcionario, se le formularán cargos por escrito y la autoridad realizará una investigación en la que se garantizará al empleado el derecho de defensa y la asesoría de su libre elección (Cfr. fojas 10-11 del expediente judicial y páginas 3 y 42 de la Gaceta Oficial Digital No. 28729 de 11 de marzo de 2019).

E. Los artículos 34, 36, 52 (numeral 4) y 53 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, que en su orden, establecen que las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a una serie de normas y principios; que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, y si la autoridad carece de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos; que se incurre en nulidad absoluta cuando los mismos son dictados con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal; y que éstos serán meramente anulables cuando se incurra en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial y páginas 10, 11 y 15 de la Gaceta Oficial N° 24,109 de 2 de agosto de 2008).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la entidad demandada.

Del examen atento de las constancias que obran en autos, se desprende que el acto acusado lo constituye el Decreto de Personal No. 27 de 13 de enero

de 2021, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Economía y Finanzas**, a través del cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Baldomero Núñez Bedoya**, en el cargo de "Asesor I" (Cfr. fojas 45-46 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, el recurrente presentó un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución N° MEF-RES-2021-239 de 22 de febrero de 2021, y notificada al recurrente el 25 de febrero de 2021, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 47-49 y 21-24 del expediente judicial).

En virtud de lo expuesto, el 23 de abril de 2021, la apoderada judicial de **Baldomero Núñez Bedoya** acudió a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 27 de 13 de enero de 2021, así como la Resolución confirmatoria, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se revoque la decisión proferida; se ordene al **Ministerio de Economía y Finanzas** a que reintegre a su representado al cargo que ejercía al momento de emitirse el acto administrativo acusado; y que se haga efectivo el pago de salarios y todas las prestaciones dejadas de percibir desde el 19 de enero de 2021, fecha en que fue notificado de su desvinculación hasta el momento en que se haga efectivo su reincorporación a la entidad (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

En sustento de su pretensión, la abogada del accionante manifiesta que el acto administrativo en cuestión fue emitido en violación del **artículo 45-A de la Ley N° 42 de 27 de agosto de 1999**, el cual fue adicionado por la Ley 15 de 31 de marzo de 2016, habida cuenta que **Baldomero Núñez Bedoya** tiene una hija (Victoria Sofía Núñez Boza), que padece de una enfermedad crónica y depende económicamente de éste para sufragar sus citas y gastos médicos; situación, que

alega, es conocida por el **Ministerio de Economía y Finanzas** (Cfr. fojas 7-9 del expediente judicial).

Al mismo tiempo, expone que se ha infringido el **artículo 4 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo**, aprobada por la Ley No. 25 de 10 de julio de 2007, puesto que el **Ministerio de Economía y Finanzas** ha eludido los compromisos internacionales adquiridos por el Estado panameño en esta materia, al confirmar su decisión de remover del cargo a **Baldomero Núñez Bedoya** (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial).

Por otra parte, la letrada señala que se ha transgredido, de forma general, la **Ley 97 de 21 de diciembre de 1998**, *“Por la cual se crea el Ministerio de Economía y Finanzas y se dictan otras disposiciones”*, en la medida que la institución al emitir el acto impugnado desconoció el debido proceso y la aplicación de la Resolución N° DS-AL-013 de 8 de noviembre de 2000, que adopta el Reglamento Interno del **Ministerio de Economía y Finanzas**, y establece las acciones de personal (Cfr. fojas 9-10 del expediente judicial).

En ese mismo marco, la apoderada especial del accionante afirma que la entidad demandada ha desconocido lo dispuesto en los **artículos 1 y 161 del Texto Único de la Ley 9 de 1994**, ordenado por el Decreto Ejecutivo No. 696 de 28 de diciembre de 2018, puesto que la entidad demandada no tomó en consideración los procedimientos establecidos en la normativa vigente para remover del cargo a **Baldomero Núñez Bedoya**, quien, a su juicio, se encontraba amparado por la Ley de Carrera Administrativa, por tanto, estima que se ha menoscabado su derecho de defensa y el debido proceso (Cfr. fojas 10-11 del expediente judicial).

Finalmente, arguye que se han conculcado los **artículos 34, 36, 52 (numeral 4) y 53 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000**, toda vez que la

actuación desplegada por el **Ministerio de Economía y Finanzas** se formalizó al margen del ordenamiento jurídico, y de los principios del debido proceso y de legalidad que rigen los actos administrativos, al prescindir de los trámites fundamentales establecidos en el procedimiento vigente. En este sentido, estima que el Decreto de Personal impugnado adolece de vicios de ilegalidad absoluta, tanto de forma y de fondo, pues carece de motivación y de sustento jurídico, considerando que la falta de confianza no constituye una causal de destitución conforme al Reglamento Interno de la autoridad nominadora, el cual fue aprobado por la Resolución N° DS-AL-013 de 8 de noviembre de 2000 (Cfr. fojas 11-13 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por la apoderada judicial de **Baldomero Núñez Bedoya**, con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto impugnado, **este Despacho no comparte los argumentos expuestos por el recurrente**, por las razones que se expresan a continuación.

Tal como se puede deducir de los hechos de la demanda, son dos (2) los aspectos en que se fundamenta el actor para comparecer ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa; siendo el primero de ellos el relacionado con la supuesta violación al **fueron laboral** que según el recurrente, lo amparaba en calidad de familiar de persona discapacitada que depende de éste, según lo consagrado en la **Ley N° 42 de 27 de agosto de 1999, modificada por la Ley 15 de 31 de mayo de 2016**, así como en la **Ley No. 25 de 10 de julio de 2007**, que aprueba la **Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo**; mientras que la segunda corresponde a su remoción del cargo sin mediar causal alguna y al margen del procedimiento vigente, conforme lo establecido en la **Ley 97 de 21 de diciembre de 1998**, que crea el **Ministerio de Economía y Finanzas**; el **Texto Único de la Ley 9 de 1994**, que

establece y regula la Carrera Administrativa; y la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, que reglamenta el Procedimiento Administrativo General. Veamos.

3.1 De la Equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad.

De la lectura atenta del informe explicativo de conducta, se puede constatar que mediante el Decreto de Personal No. 446 de 11 de septiembre de 2015, el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Economía y Finanzas**, realizó el nombramiento de **Baldomero Núñez Bedoya**, en el cargo de “Asesor I”; sin embargo, mediante el Decreto de Personal No. 27 de 13 de enero de 2021, la entidad demandada resuelve dejar sin efecto la designación del recurrente, motivando su decisión en que se trataba de un servidor público de libre nombramiento y remoción; y que carecía de estabilidad reconocida por ley al haber sido designado de forma discrecional (Cfr. fojas 45-46 y 61 del expediente judicial).

Luego que la institución le notificó al demandante el Decreto de Personal No. 27 de 13 de enero de 2021, éste sustentó en tiempo oportuno su recurso de reconsideración; el cual fue resuelto mediante la Resolución N° MEF-RES-2021-239 de 22 de febrero de 2021, que confirma en todas sus partes la decisión proferida por la autoridad nominadora, agotándose de esta forma la vía gubernativa (Cfr. fojas 47-49 y 62 del expediente judicial).

Ahora bien, de acuerdo a lo argumentado por el accionante, la autoridad demandada transgredió lo dispuesto en el artículo 45-A de la Ley N° 42 de 27 de agosto de 1999, adicionado 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 subraya es nuestra). (Cfr. página 19 de la Gaceta Oficial Digital No. 28046-B de 6 de junio de 2016).

De la disposición legal antes citada, esta Procuraduría advierte que la misma dispone que la persona con discapacidad, padre, madre, tutor o representante legal, no podrán ser despedidos o destituidos, ni desmejorado en su posición o salario, salvo que se trate de un *“funcionario nombrado en un cargo de confianza”* que, como desarrollaremos más adelante, queda exceptuado de dicho fuero, tal como ocurrió en el presente caso; puesto que el accionante fue nombrado de forma discrecional a través de Decreto de Personal No. 446 de 11 de septiembre de 2015, para desempeñar el cargo de *“Asesor I”*.

De las constancias que reposan en autos, esta Procuraduría advierte que Baldomero Núñez Bedoya aportó en la vía gubernativa documentación que da cuenta que su hija (Victoria Sofía Núñez Boza), padece de una enfermedad; sin embargo, lo cierto es que el recurrente queda excluido de la protección laboral especial contemplada en la disposición jurídica antes citada, habida cuenta que el mismo fue vinculado a la Administración Pública como un servidor público de confianza al ser nombrado para desempeñar un cargo como personal de asesoría (Cfr. fojas 63-64 del expediente judicial).

Lo anterior cobra aún más relevancia, cuando observamos lo expuesto por autoridad nominadora en la parte motiva del acto confirmatorio, la Resolución

N° MEF-RES-2021-239 de 22 de febrero de 2021, de la cual se desprende lo que a
seguidas transcribimos:

“...

Que visto desde esa perspectiva, el **segundo inciso del artículo 45-A de la Ley 41 de 1999**, al precisar que ‘En los casos de servidores públicos no admitirá como causal de libre nombramiento y remoción, salvo que se trate de funcionarios nombrados en cargos de confianza’ **excluye de la protección laboral especial contemplada en dicho precepto a los servidores públicos cuyos nombramientos o vinculaciones recaigan en cargos de confianza**. Aplicado al caso concreto, el señor **Baldomero Núñez Bedoya** mantenía el estatus de servidor público que no era de carrera, en la modalidad de libre nombramiento y remoción, puesto que fue nombrado como **Asesor I**, según consta en el Decreto de Personal Núm.446 de 11 de septiembre de 2015 y en la subsecuente Acto de Toma de Posesión del enunciado cargo que data del 11 de septiembre de 2015 (fs. 76-80); **por lo que procedía la aplicación del ejercicio de la potestad discrecional de libre remoción del señor Núñez Bedoya a la luz de la excepción prevista en el artículo 45-A ibídem en concordancia con la definición indicada en el con el (sic) artículo 2, ordinal 49 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, antes enunciado;**

Que consta en el expediente de personal del (sic) **Baldomero Núñez Bedoya, Decreto Ejecutivo N° 447 de 11 de septiembre de 2015, por medio del cual se exceptúa un nivel salarial, en el Ministerio de Economía y Finanzas, fundamentado en el artículo 253 de las Normas Generales de Administración Presupuestaria, contenidas en la Ley 36 de 36 (sic) de 2 de diciembre de 2014, en la cual se establece la escala salarial y los límites de remuneración para funcionarios del Sector Público, con excepción de aquellos cargos que en forma expresa sean autorizados por el Órgano Ejecutivo. De allí, (sic) que la vinculación y las excepciones laborales que percibía el servidor público identifican el cargo de confianza que ejercía como Asesor I;**

Que la **destinación laboral del señor Baldomero Núñez Bedoya** estaba basada en un cargo sujeto a la confianza de la Autoridad Nominadora, nombramiento que se mantuvo inalterable hasta que se dejó sin efecto. En ese sentido, al examinar el expediente de personal del recurrente no se observa que el mismo haya adquirido el cargo laboral por algún procedimiento de selección de personal, por medio de concurso de méritos y competencia, por lo que, a falta de estabilidad en su cargo, queda bajo la potestad discrecional de la Administración, y no requiriendo un procedimiento administrativo sancionador para removerlo (Sentencia de 31 de agosto de 2018, Magistrado Ponente Abel Augusto Zamorano);

Que al tenor del contenido del párrafo segundo del artículo 45-A de la Ley 42 de 1999, reformada por la Ley 15 de 2016, el personal nombrado en cargos de confianza, están exceptuados de la protección laboral de las normas descritas. De lo antes indicado se desprende que el cargo en el que fue nombrado el recurrente de Asesor I, se encuentra directamente adscrito al Despacho del Director de Administración de Bienes Aprehendidos, dirección que responde al Despacho Superior y que, por la naturaleza de sus funciones, está sujeto a que el nombramiento se encuentre fundado en la confianza de sus superiores y a la pérdida de la misma y se pueda dejar sin efecto su nombramiento;

...” (Cfr. fojas 48-49 del expediente judicial) (La negrita es nuestra).

Bajo la premisa anterior, **Baldomero Núñez Bedoya** mal puede pretender la nulidad de un acto administrativo que ha cumplido con todos los elementos necesarios para su adecuada emisión, sobre la base de un fuero que carece de sustento; en otras palabras, el amparo que otorga el artículo 54 de la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, que adiciona el artículo 45-A a la Ley N° 42 de 27 de agosto de 1999, no es aplicable al caso que nos ocupa, pues el accionante ostentaba un cargo de confianza, en consecuencia, queda excluido del beneficio contemplado en el cuerpo normativo en mención en la medida que su nombramiento para ocupar el puesto de “Asesor I”, fue producto de la facultad potestativa de la autoridad nominadora para establecer la estructura administrativa y funcional necesaria para lograr los objetivos institucionales, al tenor de lo dispuesto en la Ley 97 de 21 de diciembre de 1998, que crea el **Ministerio de Economía y Finanzas**.

Igualmente, no hay que perder de vista que la Ley de Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad es parte del grupo de cuerpos legales que establecen de forma precisa una política de Estado dirigida a garantizar la igualdad de oportunidades en diferentes los diferentes ámbitos de la vida del ser humano; obligando no solo al Administración Pública, sino a la sociedad en general a ajustarse a los derechos, necesidades y aspiraciones de los

individuos que ostentan esta condición, de allí que la misma establezca una serie de prerrogativas y requerimientos para que quienes se encuentren en dicha situación, puedan ser considerados como tal y así el Estado, a través de sus instituciones, pueda brindarles las correspondientes garantías que ello conlleva.

De las evidencias anteriores, estimamos que con base el principio de buena fe, el administrado que reúna los criterios que establece la Ley N° 42 de 27 de agosto de 1999, debe ser amparado y beneficiado frente a las medidas arbitrarias de las instituciones o del desconocimiento del régimen especial de estabilidad por discapacidad consagrado en nuestra legislación; no obstante, tales prerrogativas han de concederse sólo en aquéllos casos contemplados en la norma, lo que atiende al principio rector de estricta legalidad que caracteriza a la administración, por tal razón, estimamos que el demandante no puede reclamar la anulación de un acto, dándole a la ley un sentido y alcance distinto al establecido para su provecho, puesto que, de lo contrario, se estaría desnaturalizando el propósito que prevé la disposición jurídica en comento.

Lo explicado hasta aquí, nos permite colegir indiscutiblemente que el ex servidor público al tratarse de un funcionario nombrado en un cargo de confianza, mal puede pretender que sea una obligación de la entidad demandada, el reconocimiento del fuero laboral solicitado; por consiguiente, consideramos que los cargos de infracción esbozados por el accionante respecto al artículo 45-A de la Ley N° 42 de 27 de agosto de 1999, adicionado por la Ley 15 de 31 de marzo de 2016; así como el artículo 4 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo, aprobada por la Ley No. 25 de 10 de julio de 2007, deben ser desestimados por el Tribunal.

3.2. Facultad discrecional de la autoridad nominadora.

En relación a este tema, esta Procuraduría estima importante traer a colación el contenido de los numerales 47 y 49 del artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, norma que aclara la figura del servidor público que no es de carrera, dentro de los cuales se encuentra el de libre nombramiento y remoción, que se refiere al personal de confianza, condición especialísima de algunos funcionarios que ocupen ciertos 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.” (Cfr. página 8 de la Gaceta Oficial Digital No. 28729 de 11 de marzo de 2019) (Lo resaltado es nuestro).

Conforme a lo expresado, el Decreto de Personal No. 27 de 13 de enero de 2021, y su acto confirmatorio, en ningún momento son violatorios de los principios y los derechos establecidos en el artículo 45-A de la Ley N° 42 de 27

de agosto de 1999, adicionado por el artículo 54 de la Ley 15 de 31 de mayo de 2016; así como el artículo 4 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo, normas que protegen a las personas con discapacidad, a sus familiares; y su equiparación de oportunidades, ya que Baldomero Núñez Bedoya era un servidor público de libre nombramiento y remoción, esto es, trabajaba como personal de asesoría y no formaba parte de ninguna carrera, y además, por la naturaleza de la función que desempeñaba, su nombramiento estaba fundado en la confianza de sus superiores, por tanto, la pérdida de ésta cualidad acarrearía la remoción del cargo que ocupaba en el Ministerio de Economía y Finanzas.

En virtud de lo que precisamos en el párrafo anterior, debemos resaltar lo expuesto en la Resolución N° MEF-RES-2021-239 de 22 de febrero de 2021, que mantiene la decisión principal proferida por la entidad demandada, a fin de lograr una mejor comprensión de nuestros planteamientos. Veamos.

“...

Que en el citado contexto, la decisión de dejar sin efecto Núñez Bedoya, se enmarcó principalmente en el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, que define a los servidores públicos de Carrera Administrativa, como aquellos que 'han ingresado a la carrera administrativa según las normas de la presente Ley, y que no pertenecen a ninguna otra carrera ni están expresamente excluidos de la carrera administrativa por la Constitución o las leyes'. Sobre el particular, el prenombrado recurrente no mantiene la condición de funcionario público de Carrera Administrativa al tenor del artículo 51 *Lex cit*, pues su ingreso a la Administración no se articuló sobre la base de los criterios de selección de personal por méritos; y como tal, no estaba sujeto al derecho a la estabilidad laboral al tenor de lo señalado en el numeral 1 del artículo 143 de la norma citada. Lo preceptuado en el párrafo anterior, faculta al Jefe del Ejecutivo a desvincular de la Administración, sin que medie causa justificada, a los empleados públicos que no mantienen la condición de funcionarios públicos de carrera administrativa o se encuentren bajo el amparo de otra carrera establecida en el artículo 305 de la Constitución Política de la República de Panamá, tal como lo dispone el artículo 629 del Código Administrativo;

Que asimismo de conformidad con el artículo 2, ordinal 49 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, adoptado por el Decreto Ejecutivo N° 696 de 28 de diciembre de 2018, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa indica que son: *‘Servidores públicos de libre nombramiento y remoción. Aquellos que trabajan como personal de secretaría, asesoría, asistencia o de servicio inmediato 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 acaree la remoción del puesto que ocupan’;*

...” (Cfr. foja 48 del expediente judicial).

Sobre el particular, no hay que perder de vista lo dispuesto en el **artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo**, sobre el cual se fundamentó la institución para proferir el acto objeto de reparo, que consagra la facultad del Presidente de la República, junto con el ministro de la cartera respectiva, para dirigir las acciones administrativas y remover, en cualquier momento, al personal de su elección, salvo que la Constitución Política o las leyes dispongan lo contrario.

En ese contexto, es pertinente traer a colación lo anotado por la institución en su informe explicativo de conducta, respecto a que la decisión proferida por ésta no se fundamentó en la comisión de una falta administrativa o disciplinaria por parte del recurrente con fundamento en lo dispuesto en el Reglamento Interno de la institución, aprobado por la Resolución N° DS-AL-013 de 8 de noviembre de 2000; sino en la potestad discrecional de la autoridad nominadora para desvincular a los servidores públicos de libre nombramiento y remoción, que no hayan sido nombrados mediante concurso de mérito, como es el caso de **Baldomero Núñez Bedoya**, quien no acreditó que estuviera amparado en el sistema de Carrera Administrativa o algún régimen laboral especial o fuero que le garantizara la estabilidad laboral. Veamos.

“SEGUNDO: En el marco del ejercicio de la función pública, mediante Decreto de Personal Núm. 27 de 13 de enero de 2021, y en virtud de la potestad discrecional que

ejerce la Autoridad Nominadora, se removió y desvinculó del cargo laboral que ocupaba el señor Baldomero Núñez Bedoya, en esta institución. El comentado acto condición, se basó en el artículo 300 de la Constitución Política de la República de Panamá; artículo 629 del Código Administrativo; el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 "Que regula la Carrera Administrativa"; el artículo 35 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 y la Resolución Núm.038 de 9 de julio de 2019 proferida por la Dirección General de Carrera Administrativa del Ministerio de la Presidencia.

La decisión precedente se enmarco principalmente en el artículo 2 del Texto Único de la comentada Ley 9 de 20 de junio de 1994, estableciendo que los servidores públicos que mantienen la condición de funcionarios de carrera administrativa, como aquellos que 'han ingresado a la carrea administrativa según las normas de la presente Ley, y que no pertenecen a ninguna otra carrera si están expresamente excluidos de la carrea administrativa por la Constitución o las Leyes'. En este sentido, el ahora Demandante no mantiene la condición de servidor público de carrera administrativa, al tenor del artículo 51 Lex cit, pues su ingreso a la Administración Pública no se articuló sobre la base de los criterios de selección por sistema de méritos sino de libre nombramiento y remoción, por ende, no gozaba de la estabilidad laboral, al tenor de lo señalado en el numeral 1 del artículo 143 de la norma en comento, aunado al hecho de que tal como lo señala su Acta de Toma de Posesión el señor Núñez Bedoya mantenía un cargo de confianza como lo es el de Asesor.

...

TERCERO:...

En este orden de ideas, el referido acto confirmatorio se fundamenta de igual manera, en lo dispuesto en el artículo 2, ordinal 49 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, adoptado por el Decreto Ejecutivo No. 696 de 28 de diciembre de 2018, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa indica que define a los Servidores públicos de libre nombramiento y remoción. Como aquellos que trabajan como personal de secretaría, asesoría, asistencia o de servicio inmediato 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 acaree la remoción del puesto que ocupan.

CUARTO: Por lo anterior, el señor Baldomero Núñez Bedoya, es un servidor público de libre nombramiento y remoción, de conformidad con el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, por lo tanto está sujeto a la remoción discrecional de la Autoridad Nominadora que consagra la facultad de resolución 'ad-nutum' de la

Administración establecida 629 del Código Administrativo, ratificado por la jurisprudencia nacional; toda vez que, el demandante no estaba incorporado a la Carrera Administrativa, ni mantiene una condición especial que le proporcione una protección laboral que impida su desvinculación de la Administración Pública, por lo que a falta de estabilidad en su cargo puede ser removido por la Autoridad Nominadora, máxime que como se aprecia en su Acta de Toma de Posesión el mismo mantenía un cargo de Asesor, lo cual le permitía gozar de ciertos privilegios destinados a dichos cargos de asesoría como lo es la excepción del límite de remuneración en la escala salarial, establecida para todos los servidores públicos.

...” (Cfr. fojas 61-63 del expediente judicial).

De hecho, el ejercicio de esta potestad discrecional que la Ley le otorga al Presidente de la República, con la participación del ministro del ramo, ha sido objeto de numerosa jurisprudencia del Tribunal. Ejemplo de la misma es la Resolución de veintiocho (28) de junio de dos mil diecinueve (2019), en la cual la Sala Tercera se manifestó en los términos que a continuación se exponen:

“Ahora bien, en virtud que los cargos de ilegalidad están estrechamente vinculados entre sí, se pasa a analizar dichas normas en conjunto, procedemos a ello y en este sentido, primeramente esta Sala considera necesario reiterar que el derecho a la estabilidad del servidor público está comprendido como un principio básico inherente a un funcionario investido por una carrera de la función pública, regulada por una ley formal de carrera o por una ley especial que consagre los requisitos de ingreso y ascenso dentro del sistema, basado en mérito y competencia del recurso humano. Si no es así, la disposición del cargo es de libre nombramiento y remoción y no está sujeto a un procedimiento administrativo sancionador.

...

Así entonces, siguiendo ese orden de ideas, se aprecia que de las constancias procesales allegadas al presente proceso contencioso administrativo, no se ha comprobado que..., haya ingresado al cargo de Analista Financiero II en el Ministerio de Economía y Finanzas producto de un concurso de méritos o sistema de selección, lo cual nos lleva a concluir que no gozaba de estabilidad laboral al momento de dejar sin efecto su nombramiento, por tanto su nombramiento estaba supeditado a la facultad discrecional de la autoridad nominadora y esta situación le permitió al Presidente de la República, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, removerlo del cargo sin someterlo a proceso disciplinario alguno.

Esta facultad discrecional atribuida al Presidente de la República, le ha sido otorgada mediante el artículo 629 numeral 18 del Código Administrativo...

Es así que, como se dijo anteriormente, al no gozar de estabilidad laboral, por no haber ingresado a la carrera administrativa producto de sistema de selección o concurso de mérito, podía ser removido del cargo sin causal disciplinaria por delito o falta y sin que fuera necesario someter su remoción al respectivo proceso administrativo sancionador tal cual lo reclama en el concepto de violación de las disposiciones que refiere...". (Lo destacado es nuestro).

Por tal motivo, para desvincular del cargo al ex servidor público bastaba con notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, como efectivamente sucedió, 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 y que ostentan un cargo de confianza, sin que ello, de ninguna manera, constituya una violación a sus garantías judiciales; por lo que no se encuentra configurada la infracción a los artículos 1 y 156 (161) del Texto Único de la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa.

En relación con los cargos alegados por el recurrente sobre la motivación del acto impugnado y que éste adolece de vicios de nulidad absoluta al dictarse al margen del procedimiento disciplinario establecido en el Reglamento Interno de Personal del Ministerio de Economía y Finanzas, debemos indicar que tal como se advierte en el acto original y confirmatorio, la institución señala las razones de hecho y de derecho que motivan su decisión de separar a **Baldomero Núñez Bedoya** del cargo que ocupaba, la cual se sustenta en la facultad discrecional de la autoridad nominadora para desvincular a aquellos servidores públicos de libre nombramiento y remoción que han ingresado a alguna dependencia del gobierno, sin concurso de méritos o carrera

administrativa, y que en consecuencia, no se encuentran bajo el amparo del derecho a la estabilidad reconocida por ley, tal como lo instituye el Código Administrativo y el Texto Único de la Ley 9 de 1994 (Cfr. fojas 45-46 y 47-49 del expediente judicial).

A título ilustrativo, la Sala Tercera en la Resolución de cuatro (4) de enero de dos mil diecisiete (2017), expresó lo siguiente:

“Ahora bien, con respecto a las violaciones al debido proceso alegadas por el demandante, se advierte que, el Decreto de Personal N° 323 de 19 de agosto de 2014, emitido por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas se encuentra debidamente motivado, estableciendo las causa de su conveniencia y oportunidad en las que se fundamenta la acción de personal impugnada, al señalar que el servidor público es de libre nombramiento y remoción, de conformidad con el Artículo 2 de la ley 9 de 20 de junio de 1994 y por tanto, está sujeto a la remoción discrecional de la autoridad nominadora, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 629, numeral 18. Por lo que no están llamados a prosperar los cargos de violación contra las disposiciones mencionadas.

Luego del análisis realizado sobre estatus del funcionario público demandante y establecido el hecho de que no gozaba del derecho a la estabilidad en el cargo, se debe indicar que el proceso disciplinario que la parte alega fue omitido, en este caso, no es necesario seguirlo, toda vez que la desvinculación del cargo no se hace en virtud de alguna causa disciplinaria, sino en el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad nominadora, por tanto, tal procedimiento no era requerido. Razón por la cual, tampoco están llamados a prosperar los cargos de violación de los artículos 156 y 157 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, relativos al procedimiento disciplinario”. (El resaltado y la subraya es nuestra).

De acuerdo a lo citado, resulta evidente que la destitución de Baldomero Núñez Bedoya deviene de la atribución legal de la entidad para dirigir las acciones administrativas para dejar sin efecto la designación de aquellos funcionarios de libre nombramiento y remoción cuyo nombramiento esté fundado en la confianza de sus superiores, que es el caso que nos ocupa; en consecuencia, para la expedición del acto objeto de reparo, no se requería

la realización de una investigación o procedimiento disciplinario previo, con la finalidad de verificar si efectivamente el demandante había incurrido en una falta administrativa que justificara la decisión de la autoridad de destituirlo del cargo, de manera que no se configuran los alegados cargos de ilegalidad que arguye el recurrente respecto a la **Ley 97 de 21 de diciembre de 1998**, que crea el **Ministerio de Economía y Finanzas**; así como a los artículos **34, 36, 52 (numeral 4) y 53 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000** (Cfr. foja 27 y 28 del expediente judicial).

Expuestas las razones jurídicas por las que el Decreto de Personal No. 27 de 13 de enero de 2021, y su acto confirmatorio, no han violado ninguna de las normas indicadas por el demandante; esta Procuraduría estima que la desvinculación del ex servidor público **Baldomero Núñez Bedoya**, realizada por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Economía y Finanzas**, se ha dictado conforme a los principios rectores del procedimiento administrativo, según lo dispuesto en la **Ley N° 38 de 31 de julio de 2000**, en el que el accionante ha podido ejercer su derecho de defensa, haciendo uso oportuno del recurso que dispone la ley (reconsideración) ante la entidad demandada, quien luego confirmó su decisión mediante resolución motivada, con lo cual se agota la vía gubernativa y permite, posteriormente, al actor acudir a la Sala Tercera.

Por último, en cuanto al reclamo que hace el accionante 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 **Baldomero Núñez Bedoya**, 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 veintisiete (27) de mayo de dos mil veintiuno (2021)**, que en su parte pertinente señala lo siguiente:

“...debemos advertir que, esta Corporación de Justicia no puede acceder a lo pedido puesto que la Sala Tercera de la Corte ha reiterado en diversas ocasiones que en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, los derechos de los servidores públicos para que puedan ser reconocidos, deben ser contemplados en una ley formal, que los fije, determine y regule.

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).

Con respecto al pago de los salarios dejados de percibir, resulta importante poner de relieve que el Artículo Segundo del Decreto de Personal No. 27 de 13 de enero de 2021, acusado de ilegal, le reconoce a que **Baldomero Núñez Bedoya** la liquidación de las prestaciones económicas que por Ley le corresponden, con lo cual se evidencia que el **Ministerio de Economía y Finanzas** no le ha cercenado al demandante las contraprestaciones a las que tiene derecho (Cfr. foja 45 del expediente judicial).

Lo expuesto hasta aquí, no hace más que evidenciar que la entidad demandada actuó con estricto apego a la normativa que regula la materia, por lo que no se han vulnerado los principios del debido proceso y de legalidad, como de manera equivocada lo asevera el recurrente, razón por la cual solicitamos que los cargos de infracción sean desestimados.

En el marco de lo expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados del Tribunal se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** el Decreto de Personal No. 27 de 13 de enero de 2021, ni su acto confirmatorio, ambos emitidos por el **Ministerio de Economía y Finanzas**, y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del actor.

IV. Pruebas.

4.1. Este Despacho **objeta** la admisión de las pruebas documentales incorporadas a **fojas 16-17, 18-20, 26, 27, 28, 29, 33, 34 y 35 del expediente judicial**, puesto que las mismas consisten en copias de documentos públicos cuyos originales reposan en la entidad demandada; sin embargo, fueron autenticadas ante Notario Público, de manera que incumplen con lo establecido en el **artículo 833 del Código Judicial**.

4.2. Se objeta el elemento probatorio visible a **foja 36 del expediente judicial**, ya que constituye una copia simple que ha sido aportada en contravención al **artículo 833 del Código Judicial** y los **artículos 45 y 48 de la Ley N° 51 de 22 de julio de 2008**, sobre los requisitos de validez que debe cumplir un documento electrónico.

4.3. Con el propósito que sea solicitado por el Tribunal e incorporado al presente proceso, se **aduce** como prueba documental esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General

Expediente 374022021