

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 276

Panamá, 27 de febrero de 2020.

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

Contestación de la demanda.

La Licenciado Diego I. Garibaldi Miranda, actuando en nombre y representación de **Roselia Isabel Ducaza Atencio de Lasso**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 320 de 2 de septiembre de 2019, emitida por la **Autoridad Nacional de Aduanas**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

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 un hecho, por tanto, se acepta (Cfr. fojas 12 – 13 del expediente judicial)

Cuarto: Es un hecho, por tanto, se acepta (Cfr. fojas 15 -18 y 22 - 23 del expediente judicial)

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.

II. Normas que se aducen infringidas.

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

A. El artículo 31 (numeral 5) del Decreto Ley 1 de 13 de febrero de 2008, el cual establece las funciones del Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas (Cfr. foja 5 del expediente judicial);

B. El artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, (Derogada por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017), el cual establecía la estabilidad laboral para aquellos servidores que contaran con dos años de servicio continuos (Cfr. fojas 5 a 6 del expediente judicial); y

C. Los artículos 34, 35, 36, 37, 52, 53 y 55 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, los cuales en su orden, informan los principios del procedimiento administrativo general; el orden jerárquico de las disposiciones que deben ser aplicadas; el principio de estricta legalidad; los casos en que se incurre en vicio de nulidad absoluta; los casos meramente anulables; y que el objetivo de la nulidad es para evitar la indefensión y restablecer el curso normal del proceso (Cfr. fojas 6 – 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.

Conforme al análisis de las constancias procesales que reposan en la causa examinada, la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención se dirige a obtener la declaratoria de nulidad, por ilegal, de la Resolución Administrativa 320 de 2 de septiembre de 2019, emitida por la **Autoridad Nacional de Aduanas**, a través de la cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Roselia Isabel Ducaza Atencio de Lasso**, quien desempeñaba el cargo de Inspector de Aduanas III (Supervisor) en dicha entidad (Cfr. foja 12 - 13 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, la actora presentó un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución Administrativa 359 de 17 de septiembre de 2019, que mantuvo en todas sus partes el

contenido de la decisión recurrida, quedando así agotada la vía gubernativa. **Esta resolución le fue notificada a la interesada el 25 de septiembre de 2019** (Cfr. fojas 22 - 23 del expediente judicial)

Una vez agotada la vía gubernativa en la forma antes descrita, la ex servidora pública, mediante su apoderado judicial, acudió a la Sala Tercera el **22 de noviembre de 2019**, para interponer la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo a través del cual se dejó sin efecto su nombramiento en el cargo que ocupaba en la **Autoridad Nacional de Aduanas** y se ordene a la institución que la reintegre a su puesto de trabajo, con el correspondiente pago de los salarios dejados de percibir desde su separación del cargo hasta que se haga efectivo el reintegro (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial de la accionante manifiesta, de manera medular, que la Resolución Administrativa 320 de 2 de septiembre de 2019, es ilegal, toda vez que **Roselia Isabel Ducaza Atencio de Lasso**, era servidora pública de carácter permanente y no le era aplicable el libre nombramiento y remoción; desconociéndole la estabilidad laboral y el derecho al trabajo, lo que menoscaba el debido proceso legal y el principio de legalidad (Cfr. fojas 5 – 6 del expediente judicial).

Frente a lo manifestado por la accionante, este Despacho procederá a examinar de manera conjunta los cargos de infracción formulados en contra del acto administrativo acusado de ilegal, advirtiendo que al efectuar un juicio valorativo de las constancias visibles en autos, puede concluirse que el acto administrativo objeto del presente análisis se dictó conforme a Derecho, por lo que los argumentos ensayados por el apoderado judicial de **Roselia Isabel Ducaza Atencio de Lasso**, con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento.

Dentro de este contexto, resulta imperativo tener presente que, en el caso en estudio, la Resolución Administrativa 320 de 2 de septiembre de 2019, señala de manera expresa, que deja sin efecto el nombramiento de **Roselia Isabel Ducaza Atencio de Lasso**, con

fundamento en el numeral 15 del artículo 31 del Decreto Ley 1 de 13 de febrero de 2008, el cual establece lo siguiente:

“**Artículo 31.** Las funciones del Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas:

...

15. Nombrar, ascender, trasladar, destituir, a los funcionarios subalternos, concederles licencias e imponerles sanciones, de conformidad con las normas que regulan la materia”.

En concordancia con la norma anterior, que sustenta la decisión, podemos resaltar el artículo 794 del Código Administrativo, el cual establece lo siguiente:

“**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.” (El resaltado es nuestro)

Al referirnos al sentido y al alcance de las normas legales transcritas, queda clara la facultad del Director de Aduanas para dejar sin efecto la relación laboral con sus subalternos, pero además debemos tener presente que **todo servidor público que ingrese a las diversas dependencias del Estado, sin haber pasado por un proceso de concurso de méritos o carrera administrativa, es de libre nombramiento y remoción**; sustento que utilizó la autoridad nominadora, al evaluar dejar sin efecto el nombramiento de la demandante.

En un caso similar, la Sala Tercera ha señalado lo siguiente en la Sentencia de 12 de abril de 2016; resolución que en lo pertinente indica:

“Han sido múltiples las sentencias sobre las que esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en cuanto a los cargos de libre nombramiento y remoción, al señalar que un servidor público tendrá estabilidad en el cargo, en la medida que compruebe que sea funcionario con carrera administrativa. En un extracto de la sentencia de 11 de mayo de 2000, proferida por ésta Sala, se dispuso sobre esta temática lo siguiente:

‘En este sentido, la Sala ha manifestado que si el demandante no comprueba que ingresó a la institución por vía de concurso de méritos, no puede el tribunal ordenar su reintegro al cargo, si el funcionario no ha acreditado que es de carrera, por tanto que goza de estabilidad en el puesto que ocupa en la institución.’

La Sala ha fijado la posición respecto de la forma como los servidores públicos pueden gozar de estabilidad, señalando que es previo que estos hayan ingresado a la institución por concurso de mérito y que la institución forme parte de la carrera administrativa. Si no se cumplen los requisitos de estabilidad antes señalados, rige el régimen general de libre nombramiento y remoción por parte del superior correspondiente (Sentencia del 21 de diciembre del 2000).

Del pronunciamiento anteriormente transcrito, y de las pruebas aportadas dentro del expediente por parte del apoderado judicial del Señor ..., **no se evidencia que el mismo haya ingresado a la institución por la vía de concurso de méritos; por consiguiente, no ha obtenido estabilidad dentro de la administración pública** (Lo destacado es nuestro).

En este orden de ideas, indicamos que el derecho a la estabilidad de todo servidor público es comprendido como un principio básico inherente al funcionario investido por una carrera de la función pública que es regulada por una ley formal de carrera, o que puede ser adquirida a través de 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 público queda bajo la potestad discrecional del titular de la entidad, que no está obligado a seguirle un procedimiento administrativo sancionador.

El sustento de lo anotado se encuentra en los artículos 300, 302 y 305 de la Constitución Política, en los cuales se dispone que el derecho a la estabilidad debe ser regulado mediante una ley formal, que establezca una carrera pública o una situación especial de adquisición del derecho, y está condicionado a los méritos del servidor público, a la competencia, lealtad, moralidad y cumplimiento de deberes.

En el caso que ocupa nuestra atención, ha quedado demostrado que la demandante no se encontraba amparada por la normativa inherente a los funcionarios de Carrera Administrativa y por tanto no gozaba de estabilidad.

Ante estas circunstancias, la Administración puede ejercer la facultad de resolución "*ad nutum*", es decir, la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en su voluntad y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

Al pronunciarse en una situación similar a la que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera en su Sentencia de 25 de febrero de 2015, señaló lo siguiente:

“... ”

Igualmente **no se observa en el expediente que la demandante haya pasado por algún procedimiento de selección de personal, por medio de concurso de méritos, para adquirir la posición que ocupaba, por lo que no se encuentra en la categoría de servidor público de carrera, sino de libre nombramiento y remoción, quedando su cargo bajo la potestad discrecional de la Administración, y no requiriendo un procedimiento administrativo sancionador.**

Por las razones expuestas, no se encuentra probado por el cargo de violación por aplicación indebida del artículo 24 del Decreto de Gabinete No.224 de 16 de julio de 1969, **ya que el funcionario es de libre nombramiento y remoción, y el Director General de la Lotería Nacional de Beneficencia, en uso de su facultad discrecional, como autoridad nominadora, realiza el acto de destitución de la demandante.**

...” (La negrita es nuestra).

Siguiendo el orden de ideas de lo antes explicado, estimamos que se infiere con meridiana claridad que la desvinculación de la ex servidora pública está fundamentada en la facultad del director de dicha entidad para remover de manera discrecional, aquellos colaboradores que no cuenten con una condición de estabilidad, es por ello que los cargos de infracción atribuidos por la demandante carecen de sustento y deben ser desestimados, máxime cuando uno de ellos refiere la Ley 127 de 2013 que fue derogada por la Ley 23 de 2017 y en ese sentido, no es aplicable al momento jurídico en que se da la desvinculación de **Roselia Isabel Ducaza Atencio de Lasso.**

En cuanto al reclamo que hace la demandante en torno al pago de los salarios caídos, este Despacho estima que no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Roselia Isabel Ducaza Atencio de Lasso**, sería necesario que aquél 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).

Finalmente, debemos resaltar que a **Roselia Isabel Ducaza Atencio de Lasso**, se le otorgaron todos los plazos y términos probatorios, garantizando el debido proceso y el derecho a la defensa.

En el marco de todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirva declarar que **NO ES ILEGAL a la Resolución Administrativa 320 de 2 de septiembre de 2019, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas**, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones de la recurrente.

IV. Pruebas: 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.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto Gonzalez Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 1040-19