

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 279

Panamá, 2 de marzo de 2023

Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.

Contestación de la demanda.

Expediente 1200342022.

El Licenciado **Ernesto Álvarez Espino**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución DM OIRH-0121-2022 de 16 de agosto de 2022, emitida por el **Ministerio de Ambiente**, su acto confirmatorio, y 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:** 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. Normas que se aducen infringidas.**

El actor manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 2 (numeral 49) del Texto Único de la Ley de Carrera Administrativa, adoptado junto con las modificaciones aprobadas por la Ley 23 de 2017 y ordenado sistemáticamente por el Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018, el cual dispone, el concepto de los servidores públicos de libre nombramiento y remoción, y dentro de los que se encuentran, 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 acarree la remoción del puesto que ocupan (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial);

B. El artículo 93 (numeral 20) del Reglamento Interno del Ministerio de Ambiente, aprobado mediante la Resolución DM 0127-2016 de 4 de abril de 2016, referente a los derechos, el cual indica que todo servidor público de la institución, independientemente de otros, gozará de los demás derechos establecidos en la Ley 9 de 1994, y en sus reglamentos (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

C. Los artículos 34 y 36 de la Ley 38 de 31 de diciembre de 2000 que, en su orden, se refieren, a los principios que rigen las actuaciones administrativas, entre ellos, el de estricta legalidad; y que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad competente (Cfr. foja 7 del expediente judicial);

### III. Breves antecedentes del caso.

De acuerdo con lo que consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nula, por ilegal, la **Resolución DM OIRH-0121-2022 de 16 de agosto de 2022**, emitida por el **Ministerio de Ambiente**, mediante la cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Ernesto Álvarez Espino** del cargo que ocupaba como Abogado I, en dicha entidad (Cfr. fojas 20 y 21 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, el interesado presentó un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la **Resolución DM OIRH-0149-2022 de 12 de septiembre de 2022**, que confirmó lo establecido en la decisión anterior. Dicho pronunciamiento

le fue notificado al actor el **27 de septiembre de 2022**, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 22-23 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el **25 de noviembre de 2022**, **Ernesto Álvarez Espino** ha acudido a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare que la resolución administrativa impugnada es nula, por ilegal, así como su acto confirmatorio, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se ordene a la institución su reintegro en la posición que ocupaba y que se le restablezcan todos sus derechos de los cuales gozaba dentro de la institución, desde que quedó en firme la resolución impugnada, como lo son salario y décimo (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

### **3.1. Argumentos del demandante.**

Al sustentar su pretensión, **Ernesto Álvarez Espino** señala que al ocupar el puesto de Abogado I, en la institución demandada, si bien es cierto su posición no es de carrera administrativa, el reglamento interno señala que como servidor público, para ser removido sin faltas previas, se requiere de un elemento necesario, el cual es la pérdida de la confianza, situación que en su caso no se ha dado, pues lleva doce (12) años de trabajar en la entidad, con mucha capacidad y experiencia (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

Añade, que se han violado principios básicos como lo son el del debido proceso y legalidad, pues en este caso, el servidor público de libre nombramiento y remoción es removido, sin que medie el elemento de la pérdida de confianza, se ha emitido un acto contrario a derecho, por lo que debe ser considerado nulo y se deberán restituir los derechos que han sido violentados por éste (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

### **3.2. Del Informe de Conducta remitido por el Ministerio de Ambiente, mediante la Nota DM-0163-2023 de 24 de enero de 2023.**

“..  
PRIMERO: Que el señor ERNESTO ÁLVAREZ ESPINO fue nombrado en el cargo de ABOGADO I, en la Dirección Regional de Coclé, según consta en su Acta de Toma de Posesión.

SEGUNDO: Que su nombramiento se dio en virtud de la facultad discrecional que la Ley 8 de 25 de marzo de 2015, le otorga a la autoridad nominadora y no se produjo por la vía del concurso de mérito y oposición, por ende,

su permanencia en el ejercicio del cargo estaba condicionada a la confianza depositada en el servidor público, la cual se perdió.

TERCERO: Que la medida de desvincular del cargo al señor ERNESTO ÁLVAREZ ESPINO, se sustenta legalmente en lo dispuesto en el artículo 7, numeral 8 de la Ley 8 de 25 de marzo de 2015, que faculta al Ministro de Ambiente para remover al personal subalterno, entre otras funciones.

CUARTO: Que la Resolución DM No. OIRH0149-2022 de 12 de septiembre de 2022, que decidió el Recurso de Reconsideración interpuesto por el interesado, fue notificada el 27 de septiembre de 2022, agotándose la vía gubernativa.

QUINTO: Que en su expediente de personal, no consta que el señor ERNESTO ÁLVAREZ ESPINO, haya ingresado al servicio público o accedido a su posición por la vía del concurso de mérito y oposición, por ende, su nombramiento estaba fundado en la confianza de sus superiores y condicionado a que la pérdida de dicha confianza acarrearía la remoción del puesto que ocupaba.

SEXTO: Que la decisión de la autoridad se fundamenta en los artículos 300 y 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, que establecen:

*'Artículo 300. ...Los servidores públicos se regirán por el sistema de méritos; y la estabilidad en sus cargos estará condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio.'*

*'Artículo 302. Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones serán determinados por la Ley.*

*Los nombramientos que recaigan en el personal de carrera se harán con base en el sistema de mérito.*

*Los servidores públicos están obligados a desempeñar personalmente sus funciones a las que dedicarán el máximo de sus capacidades y percibirán por las mismas una remuneración justa'.*

SEPTIMO: Que de la lectura de los artículos citados en líneas anteriores, se desprende que los servidores públicos se regirán por un sistema de mérito y la estabilidad en sus cargos se condicionará a la 'competencia, lealtad y moralidad en el servicio' y tanto la estructura como la organización de las carreras legalmente instituidas, se regulará por la propia ley. Por su parte, el artículo 302 es muy claro al señalar que para que haya un nombramiento de carrera, sin distinguir cuál, se realizará 'con base en el sistema de mérito'.

OCTAVO: Que, dado que la garantía para el buen desempeño en las funciones públicas y la permanencia en los cargos depende de lo previsto en el artículo 300 de la Constitución, se deja claro que para garantizar dicha permanencia, los servidores públicos se regirán por un sistema de mérito y que su estabilidad será condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio.

NOVENO: Que sobre la base de lo expuesto, consideramos que al no haber accedido al cargo mediante el concurso de mérito, el señor ERNESTO ÁLVAREZ, no gozaba de estabilidad en el mismo, dado que su nombramiento obedeció a una decisión discrecional de la autoridad nominadora condicionada a la confianza del superior jerárquico, la cual se perdió dando lugar a su desvinculación del cargo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Constitución Política de la República de Panamá; Ley 8 de 25 de marzo de 2015; Ley 9 de 20 de junio de 1994." (Cfr. fojas 28-29 del expediente judicial).

**IV. De la pretensión del actor y los descargos de esta Procuraduría en representación de los intereses de la entidad demandada.**

Luego de analizar los argumentos expuestos por el accionante con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado de ilegal, se advierte que los mismos están estrechamente vinculados, por lo que esta Procuraduría procede a contestar los mismos, como a continuación se expone, advirtiendo que, conforme se demostrará, no le asiste la razón a **Ernesto Álvarez Espino**.

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por el recurrente, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, **su remoción 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 **Ernesto Álvarez Espino** en el **Ministerio de Ambiente** (Cfr. fojas 20 y 21 del expediente judicial).

En ese sentido, debemos señalar que tanto en la **Resolución DM OIRH-0121-2022 de 16 de agosto de 2022**, por medio de la cual se dejó sin efecto la designación de **Ernesto Álvarez Espino**, como en el informe explicativo de conducta rendido por la entidad demandada, se expone que **el nombramiento del prenombrado estaba fundado en la confianza de sus superiores y condicionado a que la pérdida de la misma acarrearía la remoción del cargo que ocupaba; de ahí que mantuviera la condición de personal de libre nombramiento y remoción**, según lo dispone el artículo 2 (numeral 49) el Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018, que adopta el Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa modificada por la Ley 23 de 2017; cuerpo normativo que resulta aplicable a los servidores públicos del **Ministerio de Ambiente**, en virtud que su artículo 5 establece que la legislación sobre Carrera Administrativa se aplica supletoriamente en las instituciones que se rijan por otras carreras públicas legalmente reguladas o por leyes especiales (Cfr. fojas 20-21 y 22-23 del expediente judicial).

Producto de la situación expuesta, el **recurrente estaba sujeto, en cuanto a su estabilidad en el cargo, a la potestad discrecional de la autoridad nominadora**, en este caso, el regente de la entidad, de ahí que su desvinculación de la función pública podía darse con fundamento en las facultades legales que ese servidor posee para adoptar este tipo de decisiones, conforme lo dispone el artículo 7 (numeral 8) de la Ley 8 de 25 de marzo de 2015, que crea el Ministerio de Ambiente, modifica disposiciones de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá y dicta otras disposiciones, el cual es del tenor siguiente:

**“Artículo 7. El ministro de Ambiente tendrá las funciones siguientes:**

...  
**8.** Nombrar, trasladar, ascender, suspender, conceder licencia, **remover el personal subalterno** e imponerles las sanciones del caso, de acuerdo con las faltas comprobadas.” (La negrita es nuestra) (Cfr. página 3 y 4 de la Gaceta Oficial Digital No.27749-B de viernes 27 de marzo de 2015).

Por tal motivo, para desvincular a **Ernesto Álvarez Espino no era necesario invocar causal alguna así como tampoco que concurrieran 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, con lo que se agotó la vía gubernativa, y le permitió acceder a la jurisdicción contencioso administrativa, por lo que mal puede argumentar el recurrente la transgresión de las normas invocadas en el escrito de su demanda, ya que, reiteramos, en este caso la remoción de la prenombrada encuentra sustento en la **facultad discrecional de la autoridad nominadora sobre los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo**.

Al pronunciarse en una situación similar a la que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera en su Sentencia de diez (10) de enero de dos mil dieciocho (2018), señaló lo siguiente:

“ ...

En este punto, debemos mencionar que **el Texto Único de la ley 9 de 1994, que se aplica supletoriamente a todas las entidades públicas, de acuerdo a lo estipulado en su artículo 5**, señala en su artículo 2 que los ‘Servidores públicos de carrera: Son los servidores públicos incorporados mediante el sistema de méritos a las carreras públicas mencionadas expresamente en la Constitución o creadas por la ley, o que se creen mediante ley en el futuro.’

... ”

En este punto, podemos considerar que la Dirección Nacional de Estadística y Censo, es una unidad administrativa desconcentrada de la Contraloría General de la República, que responde directamente a la máxima autoridad de la institución, con la cual debía mantener una relación estrecha, frecuente y efectiva, la cual a su vez, debía estar dotada de personal profesional idóneo para el desempeño eficaz y eficiente de sus funciones, en atención a la ley 10 de 22 de enero de 2009, que moderniza el Sistema Estadístico Nacional y crea el Instituto Nacional de Estadística y Censo, la Ley Orgánica de la institución, sus Reglamentos y otras disposiciones que rigen el sector público y las que sean afines con los objetivos de la institución.

**De acuerdo a lo explicado, siendo que los directores dentro de las instituciones autónomas por la naturaleza de su cargo se encuentran excluidos de las carreras públicas, no es posible que ostenten la condición de servidor público de carrera.**

...

Es de lugar indicar 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. **Esto implica, que la autoridad al momento de ejercer su facultad discrecional, debe explicar sus razones de oportunidad y conveniencia, en la motivación del acto.**

**En el presente caso, se pone de manifiesto en la parte motiva de la resolución que se demanda, las razones de conveniencia para adoptar la medida de destitución, al indicársele a la demandante que era una funcionaria de libre nombramiento y remoción, que perdió la confianza de su superior jerárquico al no llenar las expectativas del cargo, lo que llevo a su remoción fundamentada en lo dispuesto en el Texto Único de la ley 9 de 1994, en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la Republica y su Reglamento Interno.**

**Por último, cabe añadir que, en este caso la Administración se encuentra representada por la autoridad nominadora, que es el Contralor General de la República, a quien el literal b del artículo 55 de la ley 32 de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República le faculta remover al personal bajo su inmediata dependencia; por lo que el acto fue emitido por la autoridad competente.**

Por las razones expuestas, no se encuentra probado el cargo de violación directa por omisión, alegado por la parte actora, del artículo 9 de la ley 32 de 1984 ni del artículo 34 del Decreto Número 194 de 16 de septiembre de 1997, que consagra el derecho a la estabilidad de los servidores públicos de la Contraloría General de la República, toda vez que la señora Rocío Lineth González de Adames, **no contaba con la estabilidad en el cargo, por razones del cargo que ocupaba como Directora Nacional de Estadística y Censo del Instituto Nacional de Estadística y Censo de la Contraloría General de la República, por lo que se trataba de una servidora pública de libre nombramiento y remoción.** Razón por la cual, tampoco prosperan los cargos de violación del artículo 12 de la ley 10 de 2009 y del artículo 2 del Texto Único de la ley 9 de 1994.

De igual forma, no se encuentra llamado a prosperar los cargos de violación alegado por la parte actora del artículo 26 del Reglamento Interno de la

Contraloría General de la República, ya que si bien la señora Rocío Lineth González de Adames fue evaluada en su momento probatorio con altas calificaciones, en el desempeño del cargo de Directora Nacional de Estadística y Censo, posteriormente **fue removida del cargo por la pérdida de confianza ocasionado por no llenar las expectativas en dicho cargo, situación que es conforme a derecho debido a que el cargo de Directora Nacional de Estadística y Censo de la institución permanecía bajo la potestad discrecional del Contralor General de la República, pudiendo removerla en cualquier momento.**

**Conforme al análisis realizado tampoco, se encuentra llamado a prosperar el cargo de violación alegado por la parte actora del artículo 155 de la ley 38 de 2000, sobre la motivación del acto impugnado, toda vez que se encuentra debidamente motivada la destitución en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, tal como se observa en el acto impugnado, aduciendo que hubo perdida de la confianza en la funcionaria demandante, por no haber llenado las expectativas en el ejercicio de las funciones inherentes al cargo que ocupaba.**

Toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad del Decreto Número 275-DDRH de 15 de junio de 2016, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas..." (La negrita es nuestra).

Visto lo anterior, es preciso indicar que de acuerdo con lo que ha expresado la jurisprudencia de la Sala Tercera, **la potestad discrecional de la autoridad nominadora le permite remover a los servidores públicos que no se encuentren amparados por una ley especial o de carrera que les garantice estabilidad en el cargo, sin que para ello sea necesario la configuración de causas de naturaleza disciplinaria, ni el agotamiento de ningún trámite administrativo, como de manera equívoca asevera el recurrente, máxime que era un funcionario de libre nombramiento y remoción, que perdió la confianza de su superior jerárquico.**

Por otro lado, 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 de la Resolución DM OIRH-0121-2022 de 16 de agosto de 2022, que constituye el acto acusado, se establece de manera clara y precisa la justificación de la decisión adoptada; 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 de la facultad discrecional que la ley le otorga; debido a que la recurrente cuando finalizó la relación laboral con la entidad ocupaba el puesto de Abogado I, cargo que dado a la naturaleza y atribuciones era de confianza, por lo tanto, Ernesto Álvarez Espino se enmarca dentro de la**



categoría de los servidores públicos de libre nombramiento y remoción, tal como lo establece el artículo 2 (numeral 49) el Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018, que adopta el Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

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 de **Ernesto Álvarez Espino**, la cual, **reiteramos, estuvo debidamente sustentada en la facultad discrecional de la autoridad nominadora**, de ahí que contrario a lo esbozado por el 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 vulnera sus garantías o derechos, por lo que no se han producido las infracciones de los preceptos que se citaron como violados, máxime cuando se cumplió con el debido proceso y se le garantizó el derecho a la defensa, a probar e impugnar a través de los recursos correspondientes, de modo que no se ha configurado ninguno de los cargos de infracción alegados por la demandante.

#### **V. En cuanto al pago de los salarios caídos.**

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 **Ernesto Álvarez Espino**, sería necesario que 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 dice así:

**“...con respecto a la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir por la señora..., esta Corporación de Justicia no puede acceder a lo pedido, puesto que la Sala Tercera de la Corte ha reiterado en inveterada jurisprudencia que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política 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 los salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de las 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, solo prosperará en el caso que exista una norma con rango de la ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa, lo cual no ocurre en el presente negocio jurídico.” (Lo resaltado es nuestro).

En abono de lo señalado en el extracto jurisprudencial antes transcrito, se infiere que, el pago de salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de una ley formal aplicable de manera directa al caso, que otorgue al funcionario público tal beneficio, por lo que solicitarle a la Sala Tercera que ordene al **Ministerio de Ambiente** tal pretensión, carece de su sustento jurídico y debe ser desestimada por el Tribunal.

En el marco de lo antes expuesto, y ante la ausencia de elementos que acrediten la posición vertida por el demandante, esta Procuraduría solicita a la Sala Tercera se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución DM OIRH-0121-2022 de 16 de agosto de 2022**, emitida por el **Ministerio de Ambiente**, ni su acto confirmatorio, y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del accionante.

#### VI. Pruebas.

6.1 Se objetan los documentos visibles a fojas 9, 10 y 11 del expediente judicial, por inconducentes e ineficaces de acuerdo al artículo 783 del Código Judicial

6.2 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.

VII. Derecho. No se acepta el invocado por el recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración

  
María Lilia Ufriola de Ardila  
Secretaria General