

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 547

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 24 de mayo de 2017

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

El Licenciado Aquiles Chávez Rodríguez, actuando en nombre y representación de **Livia Ambulo Arosemena**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 676 de 30 de octubre de 2015, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública**, el acto confirmatorio y 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: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 2 y 3 del expediente administrativo).

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

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

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 15 a 17 del expediente judicial).

Quinto: No es un cierto; por tanto, se niega.

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

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

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. El numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, el cual señala que le corresponde al Presidente de la República como autoridad suprema administrativa: remover los empleados a su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción (Cfr. foja 6 del expediente judicial);

B. El artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, vigente al momento en que se dieron los hechos, el cual establece que los servidores públicos nombrados en forma permanente o eventual, con dos (2) años de servicios continuos o más, sin que se encuentren acreditados en alguna carrera pública, gozarán de estabilidad laboral en el cargo y no podrán ser despedidos sin que medie alguna causa justificada prevista en la ley y según las formalidades de ésta (Cfr. foja 7 del expediente judicial);

C. Los artículos 36, 52, 155 y 170 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; normas que se refieren, respectivamente, a que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo; la nulidad absoluta en la que incurren los actos administrativos cuando se dictan con prescindencia de trámites fundamentales que impliquen violación al principio del debido proceso legal; la motivación de los actos que afecten derechos subjetivos y el hecho que la interposición del recurso de reconsideración en tiempo oportuno se concederá en efecto suspensivo, salvo que exista una norma especial que disponga que se conceda en un efecto distinto (Cfr. fojas 8, 10, 11, 12 y 13 del expediente judicial);

D. Los artículos 18 y 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, que indican que los particulares sólo son responsable ante las autoridades por infracción de la Constitución o de la ley; y que nadie será juzgado, sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales (Cfr. fojas 9, 10 y 13 del expediente judicial);

E. Los artículos 156 y 159 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, que ordenó la Ley 9 de 20 de junio de 1994, los que, en su orden, guardan relación con la formulación de cargos por escrito; y el incumplimiento del procedimiento de destitución originará la nulidad de lo actuado (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial);

F. El artículo 8 de la Ley 15 de 29 de octubre de 1977, que aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual señala, entre otras cosas, las garantías judiciales a las que tiene derecho toda persona (Cfr. fojas 10 del expediente judicial); y

G. Los artículos 105 y 106 de la Resolución 102 de 28 de diciembre de 2011, que adopta el Reglamento Interno de Personal del Ministerio de Seguridad Pública, que desarrolla el proceso disciplinario y la aplicación de las sanciones una vez realizado el proceso de investigación (Cfr. fojas 11 y 12 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.

De la lectura del negocio jurídico en estudio, observamos que la pretensión de la demandante está dirigida a obtener la declaratoria de nulidad, del Decreto de Personal 676 de 30 de octubre de 2016, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, por medio del cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Livia Ambulo Arosemena** del cargo de Sub-Director Nacional, con funciones de Jefe de Oficina de Programas que ocupaba en la institución; y del Resuelto 118-R-118 de 7 de abril de 2016, el cual confirma en todas sus partes el acto principal. Dicho acto confirmatorio le fue notificado a la recurrente el 28 de abril de 2016, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 15 a 17 del expediente judicial).

Producto de la situación expuesta, la actora, **Livia Ambulo Arosemena**, por medio de su apoderado judicial, el día lunes 27 de junio de 2016, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, cuyo objetivo es que se le reintegre al cargo o posición que desempeñaba en la entidad, así como el pago de los salarios dejados de percibir de su destitución hasta su reintegro (Cfr. fojas 3 y 4 del expediente judicial).

En este contexto, este Despacho observa que al fundamentar tales pretensiones, el apoderado judicial de la actora afirma que al emitir el acto administrativo impugnado, el Ministerio de Seguridad vulneró los **artículo 18 y 32 de la Constitución Política de la República**. No obstante, este Despacho solicita al Tribunal se sirva descartar de su respectivo análisis los cargos de ilegalidad formulados en relación con esas disposiciones por la siguiente razón:

De acuerdo con en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República y el artículo 86 del Código Judicial, **la guarda de la integridad de nuestro Estatuto Fundamental está atribuida de manera privativa a la Corte Suprema de Justicia, en Pleno**; razón por la cual **la Sala Tercera no es competente para conocer y decidir sobre el quebrantamiento de preceptos constitucionales** como los que se invocan en la acción bajo examen; de ahí que a esta Procuraduría no le es posible emitir una opinión respecto a los artículos 18 y 32 de la Carta Magna (Cfr. fojas 9 y 10 del expediente judicial);

Por otra parte, se advierte que al sustentar el concepto de la violación de las demás normas que se aducen infringidas, el apoderado judicial de la accionante manifiesta que su representada gozaba de estabilidad, pues tenía de más de dos (2) años al servicio del Estado, razón por la cual no correspondía a la categoría de personal de libre nombramiento y remoción; por lo que no le era aplicable la facultad discrecional de la autoridad nominadora; ya que era una servidora pública en funciones. Añade, que la contratación de su mandante no estaba sujeta a un período fijo, pues, desde su inicio fue una funcionaria de carácter permanente y que la destitución se aplica únicamente por incurrir en causales que lo ameriten, o como consecuencia de la comisión de faltas administrativas o disciplinarias (Cfr. fojas 6-12 del expediente judicial).

Por último, indica que se dio una alteración al debido proceso, lo que permitió que se incurriera en el incumplimiento del procedimiento de destitución (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial).

Frente a los argumentos expuestos por **Livia Ambulo Arosemena**, este Despacho procederá a analizar de manera conjunta los cargos de infracción formulados en contra del Decreto de Personal 676 de 30 de octubre de 2016, 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 **Ambulo Arosemena** con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento.

De las constancias procesales, se observa, que **Livia Ambulo** al momento de su destitución, ocupaba el cargo de Sub-Director Nacional, con funciones de Jefe de Oficina de

Programas en la entidad demandada, con salario mensual de dos mil trescientos balboas (B/.2,300.00) (Cfr. fojas 9 a 17 del expediente judicial).

En este orden de ideas, indicamos que el derecho a la estabilidad del servidor público está comprendido como un principio básico inherente al funcionario investido por una carrera de la función pública, regulada por una Ley formal de carrera, o se adquiere 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.**

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.

Dicho lo anterior, tenemos que al momento del retiro de la administración por destitución **Livia Ambulo Arosemena ocupaba el cargo de Sub-Director Nacional, con funciones de Jefe de Oficina de Programas, de lo que se infiere que estaba adscrita directamente al Despacho Superior, por lo que dicho cargo es de libre nombramiento y remoción, ya que era un personal de confianza y de colaboración con la autoridad máxima de esa entidad de seguridad.**

En abono a lo expuesto por este Despacho, cabe destacar también que la demandante no gozaba de la estabilidad laboral que alega le otorga la Ley 127 de 2013, a los servidores públicos, hoy derogada pero vigente al momento en que se dieron los hechos, ya que la misma normativa en su artículo 2 **establece los funcionarios a los que no le serán aplicable esta excerpta legal,**

dentro de los que se encuentran el personal de secretaría e inmediatamente adscritos a los servidores públicos, como ministros, viceministros de Estado, directores y subdirectores de las entidades autónomas, gerentes y subgerentes de sociedades en las que el Estado tenga una participación mayoritaria; por lo que el puesto que ocupaba **Ambulo Arosemena**, se enmarcaba dentro de las eximentes contenidas en esa ley especial; por ende, entra en la categoría de libre nombramiento y remoción, razón por la que la entidad demandada, la desvinculó del puesto que ejercía en la institución, de ahí que los cargos de infracción invocados carecen de sustento jurídico y deben ser desestimados por la Sala Tercera (Cfr. foja 18 del expediente judicial).

En cuanto al reclamo que hace la demandante 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 **Livia Ambulo Arosemena**, 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).

Sobre la base de las consideraciones antes expuestas, este Despacho solicita respetuosamente a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 676 de 30 de octubre de 2015**, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones de la accionante.

IV. Pruebas.

1. Nos **oponemos** a la admisión de la copia simple del certificado de incapacidad aportado con el escrito de demanda; toda vez que el mismo no fue autenticado por el funcionario público encargado de la custodia de su original, de conformidad con lo establecido en los artículos 833, 835

y 842 del Código Judicial (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

2. Igualmente, se objeta **el documento visible a foja 18 del expediente judicial**, aportado por la accionante, debido a que dicha documentación no puede ser admitida como prueba, ya que **constituye un documento privado, que carece de autenticidad**, al no enmarcarse en ninguno de los supuestos que, para tales efectos, se establecen en el artículo 856 del Código Judicial, cuya parte pertinente dispone:

“Artículo 856. Documento privado es el que no reúne los requisitos para ser documento público. El documento privado es auténtico en los siguientes casos:

1. Si ha sido reconocido ante juez o notario, o si judicialmente se tiene por reconocido;
 2. Si fue inscrito en un Registro Público por quien lo firmó;
 3. Si habiéndose aportado al proceso, no hubiere sido tachado u objetado en los términos del artículo 861;
 4. Si se declaró auténtico en resolución judicial dictada en un proceso anterior, con audiencia de la parte contra la cual se oponen en el nuevo proceso; y
 5. Si ha sido remitido o transmitido por conducto de una oficina estatal o municipal que exija, en su reglamento, la identificación previa del remitente o girador.
- ...” (La negrilla es nuestra).

Conforme advierte este Despacho, el documento privado cuya admisión nos oponemos, no ha sido reconocido ante juez o notario ni el recurrente ha solicitado el reconocimiento de su contenido y firma ante el Tribunal de la causa; no hay constancia que el mismo esté inscrito en el Registro Público o que haya sido declarado auténtico en un proceso anterior; y, mucho menos, que haya sido remitido o transmitido por conducto de una oficina estatal o municipal; circunstancias que denotan su inadmisibilidad, tal como fue expuesto por la **Sala Tercera en el Auto de 3 de diciembre de 2013**, en el que al decidir una situación similar a la que se analiza se pronunció en los términos siguientes:

“...
DECISIÓN DEL TRIBUNAL

...
Con respecto a las pruebas que reposan a fojas 61 a 64, 67 a 69, 72 a 75, 78 a 94 del expediente judicial, **se trata de originales de documentos privados**, algunos con firma y otros sin ella. El artículo 856 del Código Judicial establece cuáles documentos son considerados como privados y cuando son considerados auténticos. El tenor de la norma es el siguiente:

'Artículo 856. ...'

En atención a lo previsto, se observa que **los documentos privados aportados por la parte actora, cuya admisión se apela**, fueron objetados por la Procuraduría de la Administración, mediante Vista Número 1274 de 12 de noviembre de 2010; **no fueron declarados auténticos en proceso anterior; no fueron remitidos por una oficina estatal o municipal; y no fue solicitado su reconocimiento por la parte que los aportó, que es la demandante; por tanto, no llena estos requisitos de autenticidad.**

En cuanto al requerimiento de que haya sido reconocido ante un juez o notario, no se observa que los mismos estén reconocidos ante notario u otro juez en proceso anterior, ni que se haya solicitado su reconocimiento ante el juez de la causa. El reconocimiento de contenido y firma de documento privado se encuentra regulado por los artículos del 861 al 865 del Código Judicial, y debe ser alegado por la parte que los presenta, a fin de que el juzgador proceda a citar a quienes deben realizar esta diligencia, se perfeccione la prueba y sea demostrada su autenticidad.

Toda vez que la parte actora no solicitó el reconocimiento de firma y contenido de los documentos privados que se objetaron, los mismos no cumplen con los requisitos propios del tipo de prueba, debiendo revocarse su admisión.

..." (Lo resaltado es de este Despacho).

3. Se **aduce** como prueba documental de la Procuraduría de la Administración, 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 la recurrente.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Monterregro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General