

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.

Contestación de la demanda.

Vista Número 788

Panamá, 2 de septiembre de 2020

La Licenciada Carmen Argelis Navarro Ortega, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Personal 563 de 2 de julio de 2019, emitida por la Fiscalía General Electoral, 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: 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.

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

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

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

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

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

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

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

## II. Normas que se aducen infringidas.

La demandante sostiene que el acto acusado infringe las siguientes normas:

A. Los artículos 300 y 305 de la Constitución Política, los cuales en su orden establece que los servidores públicos serán de nacionalidad panameña sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política, y que su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, salvo lo que al respecto disponga la constitución; por último, indica las carreras que se han instituido en la función pública, conforme a los principios del sistema de méritos (Cfr. fojas 6 y 8 del expediente judicial);

B. Los artículos 53 y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que establecen que serán anulables todos los actos que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, inclusive la desviación del poder; y señala que serán motivados con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho los actos que afecten derechos subjetivos, los que resuelvan recursos, los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o del dictamen de organismos consultivos y cuando así se disponga expresamente por la ley (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial).

## III. Cuestión Previa

Al respecto, debemos advertir que la actora, cita normas de rango constitucional que no puede ser analizada en la jurisdicción Contencioso Administrativa, ya que a la Sala Tercera sólo le está atribuido el control de la legalidad de los actos administrativos, no así

el examen de constitucionalidad de los mismos; materia cuyo conocimiento le corresponde privativamente a la Corte Suprema de Justicia en Pleno, a la luz de lo que disponen el numeral 1 del artículo 206 del propio Texto Fundamental y el artículo 2554 del Código Judicial, motivo por el cual nos abstendremos de emitir criterio respecto de la supuesta violación de estas normas.

#### IV. Breves antecedentes y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la entidad demandada.

De acuerdo con la información que consta en autos, el acto acusado en la presente causa lo constituye la Resolución de Personal 563 de 02 de julio de 2019, emitida por el Fiscal General Electoral, mediante la cual se declaró insubsistente y dejó sin efecto el nombramiento de Carmen Argelis Navarro Ortega, quien ejercía el cargo de asistente de fiscal en dicha institución (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el mencionado acto administrativo, la accionante interpuso un recurso de reconsideración, mismo que fue decidido a través de la Resolución 594 de 10 de julio de 2019, emitida por el Fiscal General Electoral, la cual mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal; quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 9 de septiembre de 2019, Carmen Argelis Navarro Ortega, actuando en su propio nombre y representación, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, en la que solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Personal 563 de 2 de julio de 2019, acusada de ilegal y su acto confirmatorio, que se ordene su reintegro al cargo y el pago de los salarios y derechos dejados de percibir (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

Al sustentar el concepto de violación del artículo 155 de la Ley 38 de 2000, la actora expresó lo que a continuación cito: *"El artículo 155 de la Ley N°38 de 12 de julio de 2000, los actos que afecten los derechos subjetivos y los que resuelven, deben ser*

motivados con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho en que el mismo se fundamente, por tanto a la vista de las normas aludidas, no debe dársele validez al acto administrativo que adolezca de la debida motivación y mucho menos cuando dicho acto afecte los derechos subjetivos, como es el caso que nos ocupa. En todo momento el acto demandando carece de toda explicación o razonamientos, pues obvia en todas sus partes señalar los motivos fácticos-jurídicos que apoyan tal decisión" (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Adicional a ello, en lo que respecta al artículo 53 de la Ley 38 de 2000, indicó lo siguiente: "De conformidad a lo que establece el artículo 53 de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000 es meramente anulable todo acto que incurra en cualquier infracción al ordenamiento jurídico y esta trasgresión franca, abierta, que afecta el derecho que le Ortega la ley a la recurrente, se da precisamente cuando la **FISCALIA GENERAL ELECTORAL**, omite en todo momento la motivación alguna dentro de dicha Resolución N° 563 de 2 de julio de 2019 y en su confirmación la Resolución 594 de 10 de julio de 2019, para destituirme, bajo la supuesta premisa mi nombramiento es de libre y remoción, sin formular adecuadamente los cargos que sustentarán dicha actuación, toda vez que mi persona disponía de estabilidad en el puesto ejerciendo mis funciones a cabalidad y no incurría en ninguna de las causales de destitución" (La negrita es de la cita) (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por la recurrente con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, esta Procuraduría procede a contestar los mismos, advirtiendo que, conforme se demostrará, no le asiste la razón; criterio que basamos en lo que exponemos a continuación.

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por Carmen Argelis Navarro Ortega, 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 y por las funciones legales conferidas en el artículo 134 Código Electoral; condición en la que se ubicaba la recurrente en la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

Al respecto, el Código Electoral (Texto Único de 21 de noviembre de 2017), establece entre las funciones del Fiscal General Electoral la de nombrar y destituir a los funcionarios subalternos. Veamos:

**"Artículo 134.**

...

Las acciones de personal, tales como nombramientos, destituciones, ajustes salariales, sobresueldos y ascensos, que realice el Tribunal Electoral y la Fiscalía General Electoral, así como los cambios en sus estructuras de puestos solamente requerirán para su trámite una resolución motivada de Pleno o de la Fiscalía General Electoral, según el caso, siempre que las partidas estén incluidas en el respectivo presupuesto, y que monto del aumento o de la creación de posiciones nuevas esté financiado con disminución o eliminación de puestos. Tales decisiones se enviarán al Ministerio de Economía y Finanzas para su ejecución, y a la Contraloría General de la República para su registro y pronta incorporación la panilla correspondiente.

..." (Lo destacado es nuestro).

En ese mismo orden de ideas, la Ley 9 de 20 de junio de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa, ordenada por la Ley 23 de 2017 (Texto Único de 28 de diciembre de 2018), en su artículo 2 (numeral 49) define a los servidores de libre nombramiento y remoción como: *"Aquellos que trabajan como personal de secretaría, asesoría, asistencia o de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no forman parte de ninguna carrera y que, por la naturaleza de sus funciones, 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"*.

En este escenario, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales que reposan en autos, se infiere que la demandante no ha acreditado estar amparada con el sistema de Carrera Administrativa o algún régimen laboral especial o fuero que le garantizaba la estabilidad laboral, de ahí que el Fiscal General Electoral, haya declarado insubsistente y dejado sin efecto su nombramiento en el cargo que ocupaba.

Al respecto, para desvincular del cargo a la ex servidora pública no era necesario invocar causal alguna, tampoco que concurran determinados hechos o el agotamiento de algún trámite disciplinario; ya que bastaba con notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho a defensa, por medio de los correspondientes recursos, tal como sucedió y así poder acceder a la jurisdicción contencioso administrativa, ya que reiteramos, en este caso la remoción de la ahora demandante encuentra sustento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora sobre los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo, sin que ello, de alguna manera, constituya una violación a sus garantías judiciales; por lo que solicitamos dichos cargos de infracción sean desestimados por este Tribunal.

Sobre el tema en debate, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia de fecha 15 de octubre de 2015, ha manifestado lo siguiente:

**“Es importante esclarecer que la condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos. El funcionario nombrado con carácter ‘permanente’, implica que se encuentra ocupando una posición de la estructura institucional, sin que su nombramiento tenga fecha de finalización, hasta tanto adquiera la condición de servidor de carrera, o sea desvinculado de la posición. 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” (La negrita es de esta Procuraduría).**

A juicio de este Despacho, del contenido de las piezas procesales que reposan en autos, se aprecia que si bien Carmen Argelis Navarro Ortega, tenía un nombramiento permanente, esta situación no le daba la condición de funcionario de carrera al momento de su destitución, por lo que no ostentaba derecho a la estabilidad en virtud de un régimen de carrera, por consiguiente, el cargo ocupado por la actora quedó a disposición de la autoridad nominadora.

Dentro del contexto anteriormente expresado, estimamos pertinente señalar lo indicado por la Sala Tercera en la Sentencia de 24 de julio de 2015, que dispone lo siguiente:

“Reasumido el recorrido procesal de la presente causa, revisando y analizando el caudal probatorio aportado por las partes, esta Sala considera que la Resolución OIRH-082-12 de 15 de noviembre de 2012, ha desatendido la garantía de la motivación del acto administrativo, infringiéndose así el debido proceso administrativo. Esto es así en virtud de que la actuación de la autoridad demandada carece de la debida explicación o razonamiento, pues:

1. Omite motivar por qué se le aplica una causa disciplinaria al señor Renzo Sánchez, estableciendo los motivos de hecho y derecho, que llevaron a la administración a tomar la decisión de destitución luego de comprobarse la falta en un procedimiento disciplinario, en el que se observan las garantías procesales que la amparan.
2. Omite hacer una explicación jurídica acerca de la facultad que dispone la autoridad para ejercer la potestad discrecional en el caso de oportunidad y conveniencia y;
3. Obvia señalar los motivos facticos jurídicos que apoya la decisión” (Lo resaltado es nuestro).

En abono a lo anterior, 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 del acto acusado se establece de manera clara y precisa la

justificación de la decisión adoptada por la institución; es decir, que la autoridad nominadora, en este caso la Fiscalía General Electoral, sustentó a través de elementos fácticos jurídicos que la desvinculación de la ahora demandante no fue producto de la interposición de una sanción, sino de la facultad discrecional que la ley le otorga, por lo que no se requería un procedimiento disciplinario.

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** la Resolución de Personal 563 de 2 de julio de 2019, emitida por la Fiscalía General Electoral; y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la demandante.

IV. Pruebas: Se aduce como prueba documental, la copia autenticada del expediente de personal que reposa en los archivos de la entidad demandada.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración

  
Mónica I. Castillo Arjona  
Secretaria General

Expediente 724-19