



REPÚBLICA DE PANAMÁ
ORGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO, ADMINISTRATIVO Y LABORAL

Panamá, veintiocho (28) de junio de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS:

El Licenciado Augusto Berrocal, actuando en representación de **VÍCTOR JIMÉNEZ JAÉN**, ha interpuesto Demanda de Plena Jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, el Decreto Ejecutivo de Personal N°190 de 8 de agosto de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, así como la negativa tácita por silencio administrativo, en que incurrió esta entidad estatal al no dar respuesta al recurso de reconsideración interpuesto y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante el acto acusado, cuya copia autenticada reposa a fojas 29 y reverso, el Ministerio de Economía y Finanzas decretó remover y desvincular de la Administración Pública a **VICTOR JIMÉNEZ JAÉN**, en el cargo de Analista Financiero II, con fundamento en el numeral 18, del artículo 629 del Código Administrativo, que le atribuye al Presidente de la República de Panamá, la facultad de remover a los empleados de su selección, salvo que la Constitución o sus leyes dispongan que no son de libre nombramiento y remoción y que al no formar parte de ninguna carrera pública, es potestativo de la autoridad nominadora, su nombramiento y remoción.

Dicha resolución fue objeto de un recurso de reconsideración, confirmándose lo actuado a través de la Resolución Administrativa N°040-17 de 9 de octubre de 2017, tal como se deja ver a fojas 31 y 32 del dossier.

La pretensión de la parte demandante consiste en que esta Superioridad formule las siguientes declaraciones:

- Que la resolución demandada sea declarada nula por ilegal y su acto confirmatorio, consistente en la negativa tácita del recurso de reconsideración interpuesto.
- Que se ordene al Ministerio de Economía y Finanzas a reintegrar al señor VÍCTOR JIMÉNEZ, a las labores habituales que desempeñaba en esa entidad, o al cargo o posición que desempeñaba en la misma, como analista financiero.
- Que se ordene el pago de los salarios caídos que corresponden, a los que tiene derecho desde el momento que fue destituido hasta que se haga efectivo su reintegro.

I. DISPOSICIONES VULNERADAS Y EL CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Entre las disposiciones legales alegadas como infringidas, la parte actora adujo los artículos 126, 148, 156 y 157 del Texto Único de la Ley 9 de 1994; los artículos 172, 182 del Decreto Ejecutivo de 222 de 17 de septiembre de 1997; artículos 34, 155 de la Ley 38 de 2000; el artículo 90, el literal d del artículo 100, 104 del Reglamento Interno de Trabajo del Ministerio de Economía y Finanzas que establece un régimen de estabilidad para los servidores públicos, disposiciones todas estas que disponen lo siguiente:

Texto Único de la Ley 9 de 1994

Artículo 126: El servidor público quedará retirado de la Administración Pública por los casos siguientes:

1. Renuncia escrita del servidor público, debidamente aceptada.
2. Reducción de fuerza.
3. Destitución.

4. Invalidez o jubilación, de conformidad con la ley.

Considera la parte actora que la norma ha sido violada de forma directa por comisión, toda vez que a su consideración sólo le era dable a la autoridad demandada destituirle una vez se le comprobara que había incurrido en alguna causa que justificara dicha medida, sea alguna violación a sus deberes como funcionario o inherentes a las funciones que desempeñaba.

Artículo 148: La persecución de las faltas administrativas prescribe a los sesenta días de entrar el superior jerárquico inmediato del servidor público en conocimiento de la comisión de los actos señalados como causales de destitución directa, y treinta días después en el caso de otras conductas. Las sanciones deben ser ejecutadas, a más tardar, tres meses después del fallo final que las impone o confirma.

Respecto de la disposición antes transcrita, estima el demandante que el acto administrativo atacado le imputa de manera general y no detalla cuáles son las funciones inherentes a su cargo que no haya cumplido con algunas de sus funciones, ni la fecha en que éste haya podido cometer alguna falta. Agrega que la autoridad demanda no inicio ningún proceso disciplinario en su contra a fin de dilucidar lo concerniente a las imputaciones que se le pudieran achacar según las causales de la ley en el acto administrativo.

Artículo 156: Siempre que ocurran hechos que puedan producir la destitución directa del servidor público, se le formularán cargos por escrito. La Oficina Institucional de Recursos Humanos realizará una investigación sumaria que no durará más de quince días hábiles, y en la que se le dará al servidor público la oportunidad de defensa y se le permitirá estar acompañado por un asesor de su libre elección.

Estima el demandante respecto de la norma anterior que la autoridad demandada estaba obligada a realizar una investigación sumaria para la comprobación de los cargos que se le pudieran haber achacado al servidor público y que conforme al debido proceso le permitiera al servidor público defender, presentar sus descargos, pruebas en contrario y ser asistido por un asesor de su libre elección.

Artículo 157: Concluida la investigación, la Oficina Institucional de Recursos Humanos y el superior jerárquico presentarán un informe

66

a la autoridad nominadora, en el que expresarán sus recomendaciones.

A juicio del demandante, la norma en referencia viola el acto demandado, en virtud que no se realizó la investigación previa a su destitución, vulnerándose el debido proceso. Expresa que tampoco la oficina de Recursos Humanos presentó su informe final a la Autoridad Nominadora para que ejecutara sus facultades establecidas por ley, informe que no existe, porque indica, no incurrió en ninguna falta, por tanto no se pudo considerar una investigación

Decreto Ejecutivo de 222 de 17 de septiembre de 1997

Artículo 172: La aplicación de una sanción disciplinaria **deberá ser el resultado final** de un procedimiento administrativo donde se hayan investigados los hechos. (Resalta la parte actora)

Manifiesta la parte actora que la norma antes transcrita es violatoria del acto impugnado, toda vez que la autoridad nominadora no realizó un proceso disciplinario previo a la destitución librada en su contra. Que la norma en comento no distingue qué tipo de sanciones deben estar precedidas de la apertura de un proceso disciplinario, por lo que el proceso disciplinario previo se debe incoar de manera previa a cualquiera de las sanciones tipificadas en la ley y en el Reglamento Interno Interno de la entidad y con mayor razón debe cumplirse con la apertura de un proceso disciplinario en el supuesto de la sanción capital, esto es la destitución.

Artículo 182: No se aplicarán sanciones disciplinarias en los casos en que la actuación del servidor público se haya enmarcado en el cumplimiento de los deberes y en el ejercicio de los derechos que hayan sido reconocidos en la Ley, el presente Decreto y demás reglamentaciones.

Sostiene el demandante que esta disposición vulnera el acto impugnado, porque él siempre cumplió con los deberes inherentes al cargo de desempeñaba y lo preceptuado por la ley. Al no incoar un proceso disciplinario en su contra, la entidad prejuzga su actuar y no le permite descargar sus medios de defensa.

Ley 38 de 2000:

Artículo 34: Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad,

OT

imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad. Los Ministros y las Ministras de Estado, los Directores y las Directoras de entidades descentralizadas, Gobernadores y Gobernadoras, Alcaldes y Alcaldesas y demás Jefes y Jefas de Despacho velarán, respecto de las dependencias que dirijan, por el cumplimiento de esta disposición.

Las actuaciones de los servidores públicos deberán estar presididas por los principios de lealtad al Estado, honestidad y eficiencia, y estarán obligados a dedicar el máximo de sus capacidades a la labor asignada.

La presente disposición a consideración del demandante es violatoria del acto impugnado, en virtud que el mismo no fue expedido en estricto apego al principio de legalidad y que se cumpliera con el debido proceso, lo que afectó sus derechos subjetivos, además que previa a la expedición del mismo, debió adelantar un proceso disciplinario en que se le garantizara al funcionario su legítimo derecho de defensa.

Artículo 155: Artículo 155. Serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos:

1. Los que afecten derechos subjetivos;
2. Los que resuelvan recursos;
3. Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o del dictamen de organismos consultivos; y
4. Cuando así se disponga expresamente por la ley.

Estima el accionante que la presente disposición ha sido transgredida toda vez que el acto administrativo no expresa mínimamente las razones o motivos que se tuvo para terminar la relación jurídica que lo vinculaba con la autoridad. Al afectar derechos subjetivos, como lo es el derecho del empleo, el de percibir una remuneración por los servicios que preste y señala, en el caso que se le pretenda aplicar una sanción capital, como lo es la destitución, a ser informado cuales son las razones de hecho y de derecho, en que adopte tal medida en su contra.

Reglamento Interno de Trabajo del Ministerio de Economía y Finanzas

Artículo 90: De la Destitución. La destitución se aplicará como medida disciplinaria al servidor público de carrera administrativa por la reincidencia en el cumplimiento de deberes y por la violación de derechos y prohibiciones.

Artículo 100: De las sanciones disciplinarias. Las sanciones que se aplicarán por la comisión de una falta administrativa son las siguientes:

d. Destitución: del cargo, consiste en la desvinculación permanente del servidor público que aplica el Ministerio por la comisión de una de las causales establecidas en el régimen disciplinario o por la reincidencia en alguna falta administrativa.

Artículo 104: De la Tipificación de las Faltas. Para determinar las conductas que constituyen faltas administrativas se aplicarán los criterios del cuadro siguiente para orientar la calificación de la gravedad de las faltas así como las sanciones que le corresponda.

Falta de máxima gravedad	Primera Vez
Naturaleza de falta	Destitución.

Finalmente, señala el apoderado judicial del demandante que la autoridad demanda no debió aplicar la destitución debido a que conforme al artículo 90, sólo se permite la aplicación de dicha sanción disciplinaria en el supuesto de incumplimiento por parte del funcionario objeto de la misma, a sus deberes de funcionario o por haber incurrido en alguna causal que amerita esta sanción disciplinaria capital. Agrega que la entidad demandada estaba obligada a iniciar y concluir de manera previa, una investigación o proceso disciplinario en el cual se le garantizara su legítimo derecho de defensa, por tanto el acto deviene de ilegal, en la medida que aplica la destitución, sin que previamente hubiese demostrado en un proceso disciplinario que había incurrido en causal de destitución.

II. INFORME DE CONDUCTA Y

OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

Conforme al trámite procesal, se corrió traslado de la demanda incoada a la entidad demandada, a fin que rindiera un informe explicativo de conducta, de acuerdo a lo contemplado con el artículo 33 de la Ley de la Ley de 1946. En este sentido, tal como se observa de fojas 36 a 38, se desprende el informe de conducta remitido a través de la Nota MEF- 2018-63262 de 22 de agosto de 2018.

En el mismo se explica la actuación de la entidad demandada frente a las pretensión del accionante y en el que se expresa puntualmente que el señor Víctor

Jiménez Jaén, no forma parte de ninguna carrera pública, siendo potestativo de la autoridad nominadora, su nombramiento y remoción, de conformidad los artículos 629 y 794 del Código Administrativo. Sigue agregando que el proceso de destitución del demandante se ha desarrollado de acorde al debido proceso, permitiéndosele en todas las etapas procesales el ejercicio efectivo de su derecho a defensa.

Por otra parte indica que el Ministerio de Economía y Finanzas no ha incurrido en silencio administrativo negativo, en virtud a que el recurso de reconsideración presentado por el Señor Martínez fue resuelto por la instancia correspondiente y la notificación de dicho acto se realizó el día 8 de febrero de 2018, es decir seis (6) meses antes a la interposición de la demanda objeto de estudio.

Por otro lado, el Procurador de la Administración a través de la Vista No. 1654 de 13 de noviembre de 2018, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera que desestimen las pretensiones del recurrente, declarando que "no es ilegal" el Decreto Ejecutivo de Personal No. 190 de 8 de agosto de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, toda vez que las evidencias que reposan en autos, su remoción se basa 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 ubica el recurrente en el Ministerio de Economía y Finanzas, además que no acreditó que estuviera amparado por la Carrera Administrativa algún régimen especial o fuero que le garantizaran la estabilidad laboral.

Se advierte de igual forma el alegato de conclusión en la Vista N° 237 de 1 de marzo de 2019, en el cual reafirma los argumentos planteados con anterioridad. (Ver fs. 55 a 60 del expediente contencioso).

IV. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

La Sala procede, en atención de lo anteriormente planteado, a resolver la presente controversia, previa las siguientes consideraciones:

Como se advierte, en el proceso in examine, corresponde a esta Sala, decidir si es legal o no el Decreto Ejecutivo de Personal No. 190 de 8 de agosto de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas que decretó remover y desvincular de la Administración Pública a **VICTOR JIMÉNEZ JAÉN**, en el cargo de Analista Financiero II, con fundamento en que el mismo no es funcionario reconocido de Carrera del Ministerio Público, por lo que su cargo es de libre nombramiento y remoción, cuya facultad es discrecional.

Por otro lado, es de dejar claro que en el presente caso no operó la negativa tácita por silencio administrativo toda vez que el Ministerio de Economía y Finanzas expidió la Resolución Administrativa 040-17 de 9 de octubre de 2017, la cual fue notificada el 8 de febrero de 2018, y mediante la cual se confirmó lo actuado y resuelto en el acto principal. (v. f. 31 y 32 del expediente contencioso).

Alega el apoderado judicial que al momento de efectuarse la destitución de su demandante, el mismo tenía más de dos (2) años continuos e ininterrumpidos de prestar servicios a la entidad demandada y que ésta no realizó un proceso disciplinario a fin de garantizarle las garantías procesales que le permitiera defenderse y presentar sus descargos, además que el mismo no está debidamente motivado razón por la que no se cumplió con el debido proceso.

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,

21

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.

Lo anteriormente, encuentra sustento en los artículos 300, 302 y 305 de la Constitución Nacional que determinan lo siguiente:

"Artículo 300: Los servidores públicos serán de nacionalidad panameña sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política. Su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, salvo lo que al respecto dispone esta Constitución.

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."(El resaltado es nuestro)

"Artículo 302: Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, restituciones, 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 méritos.

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." (El resaltado es nuestro)

"Artículo 305: Se instituyen las siguientes carreras en la función pública, conforme a los principios del sistema de méritos:

1. La Carrera Administrativa.
2. La Carrera judicial.
3. La Carrera Docente
4. La Carrera Diplomática y Consular
5. La Carrera de las Ciencias de la Salud.
6. La Carrera Policial.
7. La Carrera de las Ciencias Agropecuarias.
8. La Carrera del Servicio Legislativo.
9. Las otras que la Ley determine.

La Ley regulará la estructura y organización de estas carreras de conformidad con las necesidades de la Administración." (el resaltado es nuestro).

De las normas constitucionales ut supra es importante rescatar el principio de administración de personal recogido en el artículo 300 de la Constitución Política cuando señala que "...*Los servidores públicos se regirán por el sistema de méritos...*". Es fundamental señalar, que este principio alcanza a todos los servidores públicos, sin excepción, que formen parte de las distintas carreras públicas

instituidas por la Constitución o la Ley y así lo reconoce el artículo 305 del mismo cuerpo de normas superiores, cuando establece o crea algunas carreras públicas y señala expresamente que éstas se rigen "conforme a los principios del sistema de méritos".

Es así como a fin de encontrar una interpretación acorde con todo el ordenamiento jurídico, es preciso indicar que la Constitución Nacional propugna por el establecimiento de carreras en las entidades o instituciones estatales, con la finalidad de proteger la estabilidad laboral de los servidores públicos que desempeñan sus funciones dentro la administración.

Es por ello que a través de leyes especiales se ha instituido e implementando la Carrera en la función pública en diversas dependencias estatales, constituyendo un régimen especial en pro de la estabilidad laboral y el establecimiento de los derechos, deberes y prohibiciones de los servidores públicos amparados por ella.

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 **VÍCTOR JIMÉNEZ JAÉN**, 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, el cual a letra dice:

"Artículo 629. Le corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

...

18. Remover a los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.
..."

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 y en ese sentido, esta Superioridad estima que el acto impugnado no vulnera los artículos 126, 148, 156 y 157 del Texto Único de la Ley 9 de 1994 citados por el demandante, así como los artículos 172, 182 del Decreto Ejecutivo de 222 de 17 de septiembre de 1997 y los artículos 90, el literal d del artículo 100, 104 del Reglamento Interno de Trabajo del Ministerio de Economía y Finanzas.

Finalmente, tampoco están llamados a prosperar los cargos endilgados sobre los artículos 34 y 155 de la Ley 138 de 2000, disposiciones relativas al procedimiento administrativo, al cumplimiento de los principios del debido proceso y estricta legalidad. Y es que esta Superioridad debe señalar que el demandante al no ostentar el derecho a la estabilidad en el cargo, dado que la remoción del funcionario de la administración pública se fundamentó en la facultad discrecional de la autoridad nominadora y no en una causa disciplinaria y así se advierte la motivación jurídica explicativa de los motivos que dejaron sin efecto el nombramiento de **VICTOR JIMÉNEZ JAÉN**. Es de señalar de igual manera que al demandante contrario a lo argumentado, se le brindaron las garantías del debido proceso, toda vez que el mismo pudo recurrir en tiempo oportuno en contra del acto impugnado, agotando la vía gubernativa y subsiguientemente pudo promover la demanda contenciosa que hoy nos ocupa.

En consecuencia, de acuerdo a lo anteriormente expuesto, no le queda a esta

72

Sala más que descartar la transgresión de los artículos 126, 148, 156 y 157 del Texto Único de la Ley 9 de 1994; los artículos 172, 182 del Decreto Ejecutivo de 222 de 17 de septiembre de 1997; artículos 34, 155 de la Ley 38 de 2000; el artículo 90, el literal d del artículo 100, 104 del Reglamento Interno de Trabajo del Ministerio de Economía y Finanzas, toda vez que tal como se ha corroborado, el acto impugnado se ha dictado conforme a la ley, razón por la que no proceden los cargos de ilegalidad endilgados al acto originario, ni las pretensiones reclamadas y así procede esta Sala a declararlo.

Por tanto, la Sala Tercera Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES ILEGAL**, el Decreto Ejecutivo de Personal No. 190 de 8 de agosto de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas y su acto confirmatorio, en la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, presentada por el licenciado Augusto Berrocal, actuando en representación de **VÍCTOR JIMÉNEZ JAÉN** y niega las demás declaraciones pedidas.

NOTIFÍQUESE,


**LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO**


**ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO**


**CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO**


**LIDIA KATIA ROSAS
SECRETARÍA DE LA SALA TERCERA**

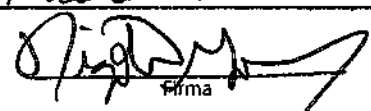
18

Sala III de la Corte Suprema de Justicia

NOTIFIQUESE HOY 3 DE Julio DE 20 19

A LAS 3:30 DE LA Tarde

A Procedo de L. Al. Torres


Firma

Para notificar a los interesados de la resolución que antecede,
se ha fijado el Edicto No. 1565 en lugar visible de la
Secretaría a las 4:00 de la Tarde
de hoy 2 de Julio de 20 19


SECRETARÍA