

REPÚBLICA DE PANAMÁ



ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LABORAL

Panamá, quince (15) de noviembre del dos mil veintitrés (2023).

VISTOS

El Licenciado Leonardo Pineda Palma, actuando en nombre y representación de **YADIRA ITZEL FLORES A.**, ha interpuesto formal demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 184 del 17 de julio de 2020, emitido por conducto del Ministerio de Comercio e Industrias, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

La presente demanda fue admitida mediante Providencia de diecisiete (17) de noviembre de dos mil veinte (2020) (f. 27), de la cual se le envió copia al Ministro de Comercio e Industrias, para que de acuerdo con lo contemplado en el artículo 33 de la Ley 33 de 1946, rinda Informe Explicativo de Conducta. Igualmente, se le corrió traslado al Procurador de la Administración, quien interviene en este proceso en defensa del acto impugnado.

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

A través de esta demanda, la recurrente pretende que la Sala declare la nulidad del Decreto de Personal No. 184 del 17 de julio de 2020, emitido por conducto del Ministerio de Comercio e Industrias, en virtud del cual deja sin efecto su nombramiento

y la desvinculan de la Administración Pública del cargo de Promotora de Exportaciones de Comercio e Industrias, Posición 1020, planilla 9 y salario mensual de B/.900.00.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

La parte demandante estima que el acto administrativo, atacado de ilegal, infringe las siguientes disposiciones legales:

A. El artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo, toda vez que a su criterio, el acto administrativo originario utiliza la presente disposición legal como fundamento jurídico de dicha decisión, sin considerar que ella no reunía las condiciones o calidades para que fuera considerada servidora pública de libre nombramiento y remoción, y por tanto, no le era dable al funcionario acusado aplicar su facultad discrecional, la cual no es absoluta u omnipotente, muy por el contrario, la misma debe cumplir con el principio de estricta legalidad.

B. Los artículos 34 y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, ya que, de acuerdo a su opinión, el funcionario acusado, al emitir el acto administrativo cuestionado, estaba en la obligación de que dicha desvinculación se diera en estricto apego al principio de legalidad y que se cumpliera con el debido proceso y la garantía de motivación del acto, puesto que en el mismo no se expresa en ninguno de sus apartados, mínimamente las razones o motivos que se tuvo para terminar la relación jurídica que la vinculaba a dicha autoridad nominadora, afectando claros e inalienables derechos subjetivos como son el del empleo, el de percibir una remuneración por los servicios prestados y que en caso de destituirlo a ser informada cuales fueron las razones de hecho y de derecho para adoptar dicha medida.

C. Los artículos 2 (numeral 49), 127, 161 y 162 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, adoptado por el Decreto Ejecutivo No. 696 de 28 de diciembre de 2018, ya que considera, que no formaba parte del personal de confianza de la

autoridad nominadora por lo que no podía reputarse como servidora pública de libre nombramiento y remoción. De igual manera, señala que jamás se le formuló cargo alguno en su contra ni se dio una investigación previa a la injusta destitución ni mucho menos se presentó el informe final en donde se indicara los motivos de su destitución. La autoridad nominadora solo estaba facultada para terminar la relación jurídica en base a las causas de terminación establecida por la ley expresamente, sin embargo, se acude a una institución jurídica que estima extraña como lo es "dejar sin efecto el nombramiento".

D. El artículo 172 del Decreto Ejecutivo No. 222 de 12 de septiembre de 1997, que reglamenta la Ley de Carrera Administrativa, toda vez que, la autoridad nominadora jamás realizó un proceso disciplinario previo a la destitución o a dejar sin efecto el nombramiento.

E. Los artículos 88 y 98 (literal d) de la Resolución No. 678 de 28 de diciembre de 1999, que adopta el Reglamento Interno del Ministerio de Comercio e Industrias, debido que, estima no le era dable a la autoridad nominadora, aplicar una destitución puesto que la norma reglamentaria solo 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 ameritaba dicha sanción. Aunando a que fue destituida sin que se haya iniciado y concluido un proceso disciplinario en su contra, de manera previa a la destitución cuestionada.

III. EL INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO

El Ministerio de Comercio e Industrias, rindió Informe Explicativo de Conducta, mediante Nota DM-N° 783-2020 de 23 de noviembre de 2020, (fs.29- 31), en el cual señala, entre otras cosas, que no obra en el expediente de personal de la señora Yadira Flores, ningún documento emitido por la Dirección de Carrera Administrativa

que acredite su ingreso al cargo que ocupaba, a través de algún proceso ordinario o especial de ingreso, en virtud del cual haya adquirido la condición de servidora pública de carrera administrativa y en consecuencia su nombramiento era de libre nombramiento y remoción, tal como lo establece el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo.

Añade, que ocupar determinado cargo público permanente no confiere, por sí solo, estabilidad en dicho puesto, ya que la estabilidad está concebida como un derecho inherente del que goza determinado servidor público porque ostenta la categoría de funcionario de carrera administrativa, la cual es un mecanismo regulado mediante ley ordinaria o especial que establece requisitos de ingreso y ascenso dentro del sistema basado en el mérito y la competencia del recurso humano, de ahí que en el expediente de la señora Flores no se observa que fuera servidora pública de carrera administrativa ni que estaba amparada por alguna ley que le confiriera el derecho a la estabilidad en el cargo, por lo que considera que su desvinculación quedaba a discreción de la autoridad nominadora, en este caso, el señor Presidente de la República con el refrendo de esa unidad nominadora, ejerció la facultad conferida por la Constitución Política.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración mediante Vista Fiscal Número 125 de 14 de enero de 2022, visible a fojas 56 a 69 del expediente judicial, solicita a este Tribunal se sirva declarar que no es ilegal, el Decreto de Personal No. 184 de 17 de julio de 2020, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Comercio e Industrias y, en consecuencia se desestimen las demás pretensiones de la actora.

El representante del Ministerio Público es del criterio que el nombramiento y destitución de Yadira Itzel Flores, se fundamentó en la potestad discrecional que goza la autoridad nominadora para designar y remover al personal de su confianza, no

obstante, al no haber ingresado a la entidad en comento en franco cumplimiento de un sistema de méritos que pudiera ahora resguardarle el derecho a la inamovilidad o estabilidad en el cargo, tal como se señala en el informe explicativo de conducta rendido por la entidad demandada, la recurrente está sujeta al principio de libre nombramiento y remoción de su cargo, por tanto, no se produce la alegada infracción a las normas legales que han sido citadas como supuestamente vulneradas.

De igual manera, sostiene que la desvinculación de Yadira Itzel Flores deviene de la atribución legal de la entidad para dirigir las acciones administrativas para destituir a aquellos funcionarios de libre nombramiento y remoción, que es el caso que nos ocupa, en consecuencia, para la expedición del acto que deja sin efecto la designación de la accionante, no se requería la realización de una investigación o procedimiento disciplinario previo con la finalidad de verificar si efectivamente la demandante había incurrido en una falta administrativa que justificara la decisión de la autoridad de removerla del cargo, de manera que no se configuran los alegados cargos de ilegalidad que arguye la recurrente.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Una vez cumplidos los trámites legales, la Sala procede a resolver la presente controversia, previa las siguientes consideraciones.

Observa la Sala que el Decreto de Personal No. 184 de 17 de julio de 2020, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Comercio e Industrias, acto atacado de ilegal, a través de la presente demanda, que el cargo que ocupaba **YADIRA ITZEL FLORES**, como Promotora de Comercio e Industrias, en la Dirección Provincial de Coclé, se fundamentó en la potestad discrecional que goza la autoridad nominadora, por lo cual era una servidora pública de libre nombramiento y remoción, ya que no formaba parte de ninguna carrera pública; por tanto, no se produce la alegada infracción a las normas legales que han sido citadas como supuestamente vulneradas.

En ese mismo orden de ideas, esta Sala ha expresado en reiterados fallos que es preciso que se acompañe la prueba idónea que el servidor afectado por la medida de destitución, se encuentra protegido por una Ley Especial o de Carrera, que le garantice estabilidad en su cargo, pues de lo contrario, la pretensión del actor no prospera, en vista de que los servidores públicos que no están protegidos por estabilidad en sus cargos, están sometidos a la libre remoción de la autoridad nominadora. (Sentencia de 7 de julio de 2023, 28 de junio de 2023 y 22 de diciembre de 2021). En este caso, se advierte que la demandante no ha presentado prueba idónea que le permita a este Tribunal corroborar la estabilidad de su cargo y, en consecuencia, acceder a su pretensión.

Aunado a lo antes señalado, es necesario destacar que la recurrente tampoco incorporó al expediente judicial prueba alguna que acredite que ingresó al Ministerio de Comercio e Industrias, a través de un proceso de selección o un concurso de méritos. Sobre este punto, la Sala también ha manifestado en reiteradas ocasiones que todo servidor público que ingrese a las diversas dependencias del gobierno, sin concurso de méritos o carrera administrativa es de libre nombramiento y remoción.

Ante el hecho de que la parte actora, al momento de emitirse el acto demandado no se encontraba gozando del derecho a la estabilidad alcanzado por medio de una ley formal de carrera o por una ley especial, la Administración puede ejercer la facultad de resolución "ad nutum", es decir, de revocar el acto de nombramiento, con fundamento en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

Cabe agregar que, en este caso, la Administración se encuentra representada por la autoridad nominadora, autoridad facultada para remover al personal bajo su inmediata dependencia, de acuerdo al numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo; no requiriendo de un procedimiento disciplinario para ello, reiteramos, cuando el servidor público no se encuentra bajo el amparo del derecho a la estabilidad.

Por lo antes expuesto, no están llamados a prosperar los cargos de violación alegados por la parte actora, del artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo; los artículos 2 (numeral 49), 127, 161 y 162 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, adoptado por el Decreto Ejecutivo No. 696 de 28 de diciembre de 2018; los artículos 34 y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; el artículo 172 del Decreto Ejecutivo No. 222 de 12 de septiembre de 1997 y artículos 88 y 98 (literal d) de la Resolución No. 678 de 28 de diciembre de 1999, que adopta el Reglamento Interno del Ministerio de Comercio e Industrias; toda vez que reiteramos, que al no ostentar el derecho a la estabilidad en el cargo, la remoción de la servidora pública se fundamentó en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, y no en una causa disciplinaria, tal como se desprende de la motivación del acto impugnado, por lo que dicho proceso disciplinario sancionador no era requerido en presente caso.

Finalmente, con respecto a la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir por la señora YADIRA ITZEL FLORES, este Tribunal no puede acceder a lo pedido, puesto que, la Sala Tercera ha reiterado en diversas ocasiones que en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política de la República 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 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, sólo prosperará en el caso que exista una norma con rango de Ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa.

Todo lo antes expuesto, nos permite arribar a la conclusión que, el acto impugnado se encuentra revestido de legalidad; por lo tanto, al no presentar ningún

vicio que produzca su nulidad, no es posible acceder a la solicitud de reintegro formulada por la recurrente ni el reconocimiento de salarios caídos.

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES ILEGAL** el Decreto de Personal No. 184 de 17 de julio de 2020, emitido por conducto del Ministerio de Comercio e Industrias ni su acto confirmatorio y **NIEGA** las demás pretensiones.

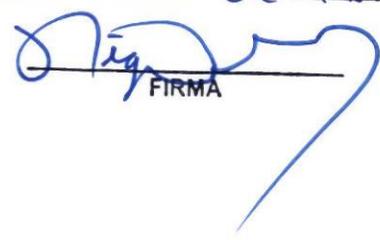
Notifíquese,


CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO


MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA
MAGISTRADA


CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO


KATIA ROSAS
SECRETARIA

SALA III DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
NOTIFIQUESE HOY 22 DE Noviembre
DE 20 23 A LAS 8:42 DE LA Mañana
A Procuraduría de la Administración

FIRMA

Faint handwritten text, possibly a date or reference number.

En la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia,
Para notificar a los interesados de la resolución que antecede,
se ha fijado el Edicto No. 3485 en lugar visible de la
Secretaría a las 4:00 de la Tarde
de hoy 17 de Noiembre de 2023.
EL Secretario (a) Judicial