



REPÚBLICA DE PANAMÁ

ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PLENO

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

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, de la Acción de Inconstitucionalidad presentada por el licenciado Carlos Ayala Montero, actuando en su propio nombre y representación, para que se declaren inconstitucionales **los artículos 629, numeral 18 y 794 del Código Administrativo**, sosteniendo que las normas demandadas vulneran los artículos 300 y 302 de la Constitución Política.

NORMAS ACUSADAS DE INCONSTITUCIONALES

El texto íntegro de las normas objeto de la presente acción es del tenor siguiente:

ARTÍCULO 629. Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

1. Cuidar de la exacta y debida inversión de las rentas de establecimientos públicos de cualquier género, cuya administración esté confiada al Gobierno de la República.
2. Hacer que todos los funcionarios del orden político y municipal llenen oportuna y debidamente sus deberes.
3. Dirigir la acción administrativa nombrando y removiendo sus agentes, reformando o revocando los actos de estos y dictando las providencias necesarias en todos los ramos de la administración.
4. Auxiliar la justicia en los términos que determina la ley.
5. Ejercer el derecho de vigilancia o inspección sobre las corporaciones oficiales y establecimientos públicos.
6. Revisar los acuerdos y los demás actos de los Consejos Municipales y suspenderlos por medio de resoluciones razonadas y únicamente por motivos de inconveniencia e ilegalidad.

El Presidente puede o no avocar el conocimiento de los asuntos resueltos por los Alcaldes, pero para que pueda avocarlos, es necesario que de dichos asuntos hayan conocido ante los respectivos Gobernantes.

37



7. Estatuir lo que pertenece a la Política, sin contravenir a la Constitución o a las leyes.
8. Resolver las consultas que se le hagan relativamente a la manera de aplicar las leyes de los ramos administrativos y fiscal.
9. Visitar por si cuando lo estime conveniente, y mensualmente por medio de sus agentes, las oficinas de manejo e inversión de las rentas nacionales y las demás oficinas y establecimientos públicos, y dictar las medidas conducentes a fin de evitar los defectos que notare, sin que pueda tratar de ejercer influencia en la manera como deben decidirse los asuntos que no sean de su competencia.
10. Promover la construcción de cárceles de todos los distritos y visitar frecuentemente los establecimientos de esta clase y los de castigo que existan en la capital, y cuidar de que haya en el los seguridad debida y de que se observen escrupulosamente los respectivos reglamentos.
11. Expedir los reglamentos convenientes para la ejecución de las leyes cuando sea necesario.
12. Pedir los informes que necesite a cualquier empleado para el oportuno y eficaz cumplimiento de sus deberes.
13. Arreglar la contabilidad de los fondos públicos de la Nación y de los Distritos, respetando las disposiciones de las leyes.
14. Conceder licencias a los empleados nacionales para separarse de sus destinos en la forma y términos establecidos por las leyes o los reglamentos respectivos, si tal facultad no está atribuida a otro empleado.
15. Resolver si deben admitirse o no las fundaciones y donaciones a favor de los establecimientos administrados por el Gobierno.
16. Promover por medio del Ministerio Público la anulación de los acuerdos de los Consejos Municipales cuando a su juicio no sean aceptables.
17. Suspender la provisión de cualquier empleo que le este confiada si, a su juicio, no se necesita para el buen servicio público, exceptuando los creados por la Constitución.
18. **Remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.**
19. Nombrar interinamente, en receso de la Asamblea Nacional, los empleados que esta debiere elegir, siempre que falten y no haya suplente que puedan reemplazarlos.
20. Conocer, en receso de la Asamblea Nacional, de las excusas y renuncias de los empleados que debieran hacerlas valer ante dicha corporación.
21. Dar instrucciones a los Agentes del Ministerio Público para mejor defensa de los intereses de la Nación.
22. Suspender a los empleados de su elección cuando sea necesario por causa criminal y el tribunal lo decrete. En receso de la Asamblea, ejercerá esta facultad respecto de los empleados que debieran ser suspendidos por dicha corporación, exceptuando los que haya de juzgar la misma Asamblea.
23. Distribuir entre las Secretarías de Estado los asuntos de la Administración, según sus afinidades.
24. Formar, hacer circular y poner a la venta pública, a precio moderado, un Manual del Funcionario del Distrito, que contenga clara y minuciosamente todos los deberes de estos; hacer nuevas ediciones a medida que el consumo o las novedades de la legislación lo requieran, y cuidar de que en el Archivo de todo empleado que deba consultarlo, haya siempre un ejemplar.
25. Visitar, por lo menos, una vez durante su periodo constitucional, todas o la mayor parte de las Provincias de la República y presentar a la Asamblea Nacional, en las sesiones posteriores a la visita que haga, un informe especial de las providencias que haya dictado para regularizar el buen servicio público, proponiéndole las medidas que crea conveniente o que deban dictarse.

ARTÍCULO 794. La determinación del periodo de duración de un empleado no coarta en nada la facultad del empleado que hizo el nombramiento para renovarlo, salvo expresa prohibición de la Constitución o de la Ley.



CONCEPTO DE INFRACCIÓN

El censor señala que las referidas normas vulneran el artículo 300 de la Constitución Política de la República de Panamá de forma directa por comisión, pues los artículos 629, numeral 18, y 794 del Código Administrativo entran en conflicto directo con la misma, pues dicha norma constitucional ordena que ninguna autoridad, ni siquiera el Presidente de la República, pueda separar discrecionalmente a un servidor público. Además, la teoría de la tutela efectiva de las garantías constitucionales conlleva al puntual respeto y aplicación de los derechos que se derivan del texto constitucional, por lo que no puede echarse mano de una norma legal tácitamente derogada por el texto del artículo 300 de la Constitución Política.

También considera se vulnera lo dispuesto en el artículo 302 de la Carta Magna, por falta de aplicación, pues en vez de regular las causas y procedimientos para las cesantías y destituciones de los servidores públicos, ofrecen al Presidente de la República la facultad discrecional para destituir a los servidores públicos, en abierta contradicción con las normas constitucionales, además de otorgar al Presidente de la República funciones que van más allá de lo que determina la Constitución.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Mediante Vista No.28 de 14 de noviembre de 2017, la Procuraduría General de la Nación solicitó al Pleno de la Corte que declare que no son inconstitucionales los artículos 629, numeral 18, y 794 del Código Administrativo.

Respecto a la conculcación del artículo 300 de la Carta Magna, indica que nuestra legislación vigente reconoce dos categorías o tipos de servidores públicos:

34

aquellos que pertenecen a la Carrera Administrativa y aquellos excluidos de la misma, en virtud de su regulación distinta a la contenida en la Ley de Carrera Administrativa; observándose que se enumera aquellos funcionarios bajo la sub categoría de "libre nombramiento y remoción". Respecto de esta categoría de funcionarios, el artículo 629, numeral 18, del Código Administrativo, confiere facultad a la autoridad nominadora para la libre remoción del servidor público, siempre que el mismo no se encuentre amparado bajo la Carrera Administrativa, la Constitución o Ley especial.

Lo anterior, debe analizarse en concordancia con lo establecido en el artículo 302 de la Constitución, el cual señala que los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantías y jubilaciones serán determinadas por la Ley, que para tal efecto la encontramos en la Ley 9 de 1994.

En lo concerniente al contenido del artículo 794 del Código Administrativo, estima necesario aclarar que dicho artículo hace referencia a los funcionarios que no mantengan la estabilidad obtenida mediante Carrera o Ley especial; sin embargo, esto no se traduce en que dicha remoción o destitución deba establecerse mediante procedimiento especial en el mismo artículo 794 lex cit., toda vez que precisamente se está empleando para el caso que nos ocupa la potestad de libre nombramiento y remoción, sin que a su vez deba instituirse un proceso determinado como si se tratase de servidores públicos de carrera o amparados por Ley.

Por último, resalta que la potestad discrecional del Presidente de la República, contenida en el artículo 184, numeral 6, de la Constitución Política, de nombrar, con arreglo a lo dispuesto en el Título IX, a las personas que deban desempeñar cualesquiera cargos o empleos nacionales cuya provisión no corresponda a otro funcionario o corporación; siendo a su vez, la potestad de remover a estos servidores públicos.

FASE DE ALEGATOS

Concluida la fase de traslado, se fijó en lista el negocio y se publicó edicto por tres días en un periódico de circulación nacional a fin de que el proponente de la acción y terceros interesados presentasen argumentos relacionados al proceso constitucional instaurado, oportunidad que precluyó sin que ningún interesado presentara escrito alguno.



CONSIDERACIONES DEL PLENO

Cumplidos los trámites procesales, corresponde a esta Corporación Judicial pronunciarse sobre el fondo de este negocio constitucional, no sin antes encaminarse a instaurar una confrontación de la resolución acusada con cualquier precepto constitucional que pueda ser infringido, atendiendo a lo que establece el principio dispositivo atenuado recogido por el artículo 2566 del Código Judicial, que rige en materia de justicia constitucional adjetiva.

La presente acción de inconstitucionalidad tiene como objetivo único que este Tribunal Constitucional entre a examinar si efectivamente el contenido del numeral 18 del artículo 629, y el artículo 794, ambos del Código Administrativo, concuerdan los artículos 300 y 302 de la Constitución Política, cuyo texto transcribimos:

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.

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.



De la lectura de las normas atacadas en la presente acción de inconstitucionalidad, cabe señalar que si bien es cierto que el artículo 300 de la Constitución Política establece que "... el nombramiento y remoción de los servidores públicos no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad..." la misma disposición indica que lo anterior se aplica "...salvo lo que al respecto dispone esta Constitución." Así, el texto del artículo 302 indica que los deberes y derechos de los servidores públicos, así como lo concerniente a los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones "serán determinados por la Ley".

El Pleno de esta Corporación de Justicia concuerda con lo señalado por el Procurador General de la Nación encargado, pues de la lectura de las normas citadas se infiere que la Constitución establece una cláusula de reserva legal al autorizar a la Ley a establecer los principios que rigen los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones de los servidores públicos.

A juicio de quienes suscriben, contrario a lo aducido por la parte actora, los artículos 629, numeral 18, y 794 del Código Administrativo, impugnados a través de la presente demanda, no autorizan al Presidente de la República, ni a ningún funcionario, a efectuar destituciones de una manera absoluta y discrecional, sino que se limita a mencionar que los cargos que no forman parte de la Carrera Administrativa, es decir, aquellos cargos que son **de libre nombramiento y remoción**, son susceptibles de remoción remitiendo a las leyes existentes para ello, que para el caso que nos ocupa sería la Ley 9 de 20 de junio 1994, por la cual se establece la Carrera Administrativa.

Esta Ley, en su artículo 2, define a los servidores públicos que no son de carrera, de la siguiente manera:

Artículo 2. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos a la luz del presente glosario:

...

Servidores públicos que no son de carrera: Son los servidores públicos no incluidos en las carreras públicas establecidas en la Constitución Política o creadas por la ley, y en particular los excluidos en las carreras públicas por la Constitución Política.

Los servidores públicos que no son de carrera se denominan así:

1. De elección popular.
2. De libre nombramiento y remoción.
3. De nombramiento regulado por la Constitución Política.
4. De selección.
5. En periodo de prueba.
6. Eventuales



De lo anterior se desprende que, en lo que respecta al artículo 300 de nuestra Carta Magna, igualmente el Pleno comparte el criterio del Procurador General de la Nación encargado, ya que si bien es cierto, se dispone en dicho artículo que el nombramiento y remoción de los servidores públicos no es de potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, únicamente lo que al respecto indique la Constitución, el artículo 302 da la potestad de que sean determinadas por Ley los deberes y derechos de los servidores públicos, asimismo, como los principios que deben considerarse para el nombramiento, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones.

Esta Magna Corporación de Justicia ha reiterado en numerosas ocasiones, que cualquier servidor público está sujeto a la remoción discrecional de la autoridad nominadora, tal y como lo prevén los artículos 629, numeral 18, y el artículo 794 del Código Administrativo, condición que encuentra su excepción cuando el servidor público se encuentre amparado por una Ley Especial o Régimen de Carrera Administrativa.

Con respecto a lo dispuesto por el accionante en el sentido que el artículo 629, numeral 18, del Código Administrativo otorga al Presidente de la República funciones más allá de lo que determina la Constitución Política, este Tribunal Constitucional observa que entre las funciones que ejerce el Presidente de la



República con el Ministro del ramo, se encuentra la señalada en el numeral 6 del artículo 184 de la Constitución Política que los faculta para nombrar, con arreglo a lo dispuesto en el Título XI, a las personas que deban desempeñar cualesquiera cargos o empleos nacionales cuya provisión no corresponda a otro funcionario o corporación, razón por la cual se constituyen en la autoridad nominadora a la que le compete no sólo su nombramiento, sino también su destitución.

Como queda visto, en cuanto al tema de la estabilidad, la jurisprudencia reiterada del Pleno expone 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 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 queda bajo la potestad discrecional de la Administración, y no está sujeto a un procedimiento administrativo sancionador.

Por todo lo anterior, esta Superioridad desestima los cargos de inconstitucionalidad aducidos con respecto a los artículos 300 y 302 de la Constitución Política, lo que nos lleva a concluir que los artículos 629, numeral 18, y 794 del Código Administrativo, no son inconstitucionales y así procede a declarar.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo antes expuesto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley **DECLARA QUE NO SON INCONSTITUCIONALES** los artículos 629, numeral 18, y 794 del Código Administrativo.

Notifíquese,


HARRY A. DÍAZ
Magistrado

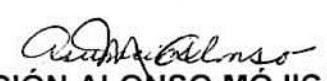

LUIS R. FÁBREGA S.
 Magistrado

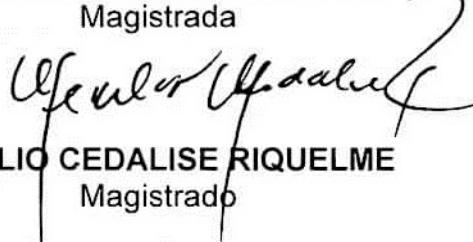

JERÓNIMO MEJÍA E.
 Magistrado


ABEL AUGUSTO ZAMORANO
 Magistrado


OYDÉN ORTEGA DURÁN
 Magistrado


ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
 Magistrada


ASUNCIÓN ALONSO MÓJICA
 Magistrada


CECILIO CEDALISE RIQUELME
 Magistrado

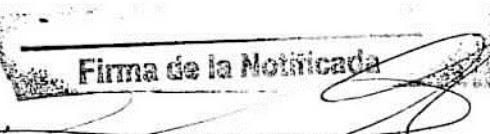

HERNÁN DE LEÓN BATISTA
 Magistrado


YANIXSA Y. YUEN C.
 Secretaria General



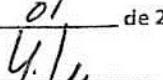
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En Panamá a los 19 días del mes de Diciembre del año 2019 a la 137 hora 10:37 a la Hora de Panamá a la Procuraduría General de la Nación de la República de Panamá.


Firma de la Notificada

**LO ANTERIOR ES FIEL COPIA
 DE SU ORIGINAL**

Panamá 15 de 01 de 20 20


 Secretaria General de la
 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Licda. YANIXSA Y. YUEN C.
 Secretaria General
 Corte Suprema de Justicia