

**INSTANCIA:** PRIMERA

**PROVINCIA:** PANAMÁ

**TIPO DE NEGOCIO:** CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

**NÚMERO DE NEGOCIO:** 630152019

**FECHA DE NEGOCIO:** 10-07-2019

**JERARQUÍA:** CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**MATERIA:** SALA TERCERA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LABORAL

**DEPENDENCIA JUDICIAL:** CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - DESPACHO DEL MAGISTRADO  
CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES - PANAMÁ

**NÚMERO DE RESOLUCIÓN:**

**FECHA DE RESOLUCIÓN:** 11-09-2023

**FECHA DE EJECUTORÍA:** 14-12-2023

**RAMA DEL DERECHO:** ADMINISTRATIVO

**DECISIÓN:** DECLARA NULO POR ILEGAL

#### **MAGISTRADOS**

Nombre: CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES

Rol: PONENTE

Decisión al Firmar: ESTOY DE ACUERDO

Nombre: CECILIO CEDALISE RIQUELME

Rol: LECTOR 1

Decisión al Firmar: ESTOY DE ACUERDO

Nombre: MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA

Rol: LECTOR 2

Decisión al Firmar: ESTOY DE ACUERDO

#### **RESUMEN**

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA YUEALY SINGH, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MARITZA ZAMORA RUÍZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACUERDO DE PERSONAL N°005-2019 DE 19 DE FEBRERO DE 2019, EMITIDO POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES

#### **RESOLUCIÓN**

**ENTRADA N°481-19**

**DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA YUEALY SINGH, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MARITZA ZAMORA RUÍZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACUERDO DE PERSONAL N°005-2019 DE 19 DE FEBRERO DE 2019, EMITIDO POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.**

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES



**REPÚBLICA DE PANAMÁ  
ÓRGANO JUDICIAL**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

Panamá, once (11) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

## **VISTOS:**

La Licenciada Yuealy Singh, actuando en nombre y representación de **MARITZA ZAMORA RUÍZ**, ha interpuesto Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo de Personal N°005-2019 de 19 de febrero de 2019, emitido por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

### **I. PRETENSIONES DE LA DEMANDA.**

Como ya hemos adelantado, la parte actora solicita mediante la Demanda visible de fojas 2 a 11 del Expediente Judicial, que se declare nulo, por ilegal, el acto contenido en el Acuerdo de Personal N°005-2019 de 19 de febrero de 2019, emitido por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, por medio del cual se resolvió medularmente lo siguiente:

“**PRIMERO:** Dejar sin efecto el nombramiento, **MARITZA ZAMORA RUÍZ**  
Cargo: Contador II,  
Salario: B/.1,500.00  
Posición: No.06  
Cédula: No.8-193-565  
Partida: No.1.28.0.1.001.01.01.001  
Código: No.0051022  
...”

De igual manera, la demandante solicita la declaratoria de nulidad de la Resolución Administrativa No. 001-2019 de 29 de abril de 2019, también expedida por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, que confirma el contenido del acto administrativo primigenio.

Finalmente, y como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos impugnados, peticiona que se ordene a la Entidad demandada su reintegro en la posición que ocupaba antes de la desvinculación, con el respectivo pago de los salarios dejados de percibir.

### **II. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA.**

#### **A. Antecedentes y hechos fácticos de la Demanda.**

La apoderada judicial de **MARITZA ZAMORA RUÍZ**, inicia señalando en los hechos que sirven de sustento a su Demanda que su representada es una Contadora Pública Autorizada que ocupaba el cargo de Contador II, con funciones de Jefe de Contabilidad, en el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas desde el día 3 de diciembre de 2007, día en que tomó posesión del cargo.

Prosigue manifestando, que habiendo cumplido la accionante todos los requisitos para la incorporación al régimen de Carrera Administrativa según lo dispuesto en la Ley 24 de 2007, se le otorgó la Certificación de 3 de julio de 2008, de Servidora Pública de Carrera Administrativa, expedida por la Dirección General de Carrera Administrativa, por haber cumplido los requisitos mínimos para el cargo de Jefa del Departamento de Contabilidad.

Arguye que, posteriormente, mediante Fallo de 30 de diciembre de 2015, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia declaró la inconstitucionalidad del artículo 21 de la Ley 43 de 2009; sin embargo, mediante la Ley 23 de 2017, se ordenó la reacreditación automática de los servidores públicos que habían perdido su acreditación en aplicación de lo dispuesto en el artículo 21 de la

Ley 43 de 2009, motivo por el cual, la hoy accionante considera le asistía el derecho consignado en esta normativa y, por ende, acceder a la reacreditación automática.

No obstante, afirma que en violación al Debido Proceso y al Derecho a Estabilidad laboral estipulado en la Ley de Carrera Administrativa, el Tribunal de Contrataciones Pública emitió el Acuerdo de Personal hoy impugnado, a través del cual dejó sin efecto el nombramiento de **MARITZA ZAMORA RUÍZ**.

Por tal razón, y disconforme con la decisión adoptada, relata que la ensayante interpuso Recurso de Reconsideración en contra del acto administrativo originario; no obstante, por conducto de la Resolución Administrativa No. 001-2019 de 29 de abril de 2019, la Autoridad demandada decidió confirmar en todas sus partes el Acuerdo de Personal N°005-2019 de 19 de febrero de 2019, bajo un argumento que, en su opinión, vulnera nuestro ordenamiento positivo.

#### **B. Normas que se estiman violadas y el concepto de la violación.**

La petición de declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación de las normas siguientes:

1. **Artículo 139 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, conforme fue adicionado por el artículo 9 de la Ley 23 de 2017.**

Manifiesta la violación directa por omisión y falta de aplicación de la Norma, medularmente debido a que, según arguye, la Autoridad demandada obvió su obligación de cumplir con el acreditamiento automático de **MARITZA ZAMORA RUÍZ**, en el sistema de Carrera Administrativa, de conformidad con las disposiciones legales que lo ordenaban.

En este sentido, manifiesta que la hoy accionante había sido acreditada en el Sistema de Carrera Administrativa mediante Certificado de 3 de julio de 2008, y que en todo momento mantuvo sus funciones en el cargo, razón por la cual, debió haber sido reacreditada en los términos dispuestos en el artículo 139 de la Ley 23 de 2017.

2. **Artículo 159 del Texto Único de la Ley 9 de 1994.**

Plantea la transgresión de la norma, también en concepto de violación directa por omisión y por falta de aplicación, en virtud que, según afirma, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas no destituyó a **MARITZA ZAMORA RUÍZ**, de conformidad con las disposiciones de la Ley de Carrera Administrativa, es decir, mediante causas de hecho o de derecho que justificaran tal medida.

Así las cosas, agrega que a la demandante no se le formularon cargos, ni se le inició una investigación disciplinaria, ni se le dio una oportunidad de defensa, ni mucho menos fue removida por una causal justificada.

3. **Artículo 113 del Texto Único de la Ley 9 de 1994.**

Denuncia la violación de la excerta de manera directa por omisión, dado que, en sus palabras, *“el hecho que no se haya gestionado la acreditación automática de la señora MARITZA ZAMORA RUÍZ, en el sistema de Carrera administrativa ocasionó que se desconociera su derecho a percibir una bonificación por antigüedad, a la que tendría derecho en caso de renuncia por parte de la servidora pública.*

*El no haber reconocido y gestionado su acreditación al régimen de carrera administrativa, ha violado de forma directa por omisión el artículo 113 de la Ley 9 de 1994, al vedarle el derecho de exigir su bonificación en caso que ella presentara su renuncia.”*

### III. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

De foja 30 a 33 del Expediente Judicial, figura el Informe Explicativo de Conducta rendido por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, remitido por medio de la Nota N°008-DS/OL-2019 de 29 de julio de 2019.

En dicho Informe, la Entidad requerida manifiesta medularmente que a través del Acuerdo de Personal N°005-2019 de 19 de febrero de 2019, se resolvió dejar sin efecto el nombramiento de **MARITZA ZAMORA RUÍZ**, bajo el sustento en que dicha funcionaria ostentaba la categoría de libre nombramiento y remoción, por lo que estaba sujeta a la discrecionalidad de la autoridad nominadora, dada las atribuciones que posee el Pleno del Tribunal de Contrataciones Públicas para adoptar dicha medida de remoción

En este sentido, respecto a la posible acreditación de la hoy demandante, afirma lo siguiente:

*“Por lo tanto, al escrutar el expediente de personal de la señora Maritza Zamora Ruíz, nos percatamos que en dicho dossier pernota copia simple de la Certificación expedida el día 3 de julio de 2008 por la Dirección de Carrera Administrativa a favor de la recurrente en la que hace constar que la prenombrada cumplió con los requisitos mínimos del Cargo de Jefa del Departamento de Contabilidad. Sin embargo, una vez revisado el Recurso de Reconsideración y en respaldo a la decisión proferida por el Pleno del Tribunal mediante el Acuerdo de Personal N°005-2019 de 19 de febrero de 2019, que dejó sin efecto el nombramiento de la señora Zamora, encuentra este Tribunal que la exfuncionaria no gozaba del fuero que otorga la Ley de carrera administrativa, toda vez que, fue desacreditada por un lado por el artículo 21 de la Ley 43 de 2009 ‘que reforma la Ley 9 de 1994, que desarrolla la Carrera Administrativa, y la Ley 12 de 1998, que desarrolla la Carrera del Servicio Legislativo, y dicta otras disposiciones’.*

*Cabe destacar que la Dirección General de Carrera Administrativa (DIGECA), mediante Nota No.101-01-853-2019, de 3 de abril de 2019, certifica que: ‘... la señora MARITZA ZAMORA, portadora de la cédula de identidad personal No. 8-193-565. Servidora pública en el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, no se encuentra acreditada como servidora pública de Carrera Administrativa.’*

*Dicho lo anterior, este despacho determinó que, la recurrente no cumplió con el requisito exigido en el primer párrafo del artículo 139, del Texto Único de la Ley 9 de 1994, adoptado por el Decreto Ejecutivo N°696 de 28 de diciembre de 2018, toda vez que, antes que se dejara sin efecto el nombramiento de la prenombrada, no se materializó la re-acreditación tal como lo exige el Procedimiento Especial de Ingreso (PEI) establecido en el decreto Ejecutivo N° 312 de 27 de junio de 2017 y el Manual Institucional de Clases Ocupacionales. En este sentido, este Despacho es de la opinión, que la re-acreditación automática no opera para la recurrente toda vez que, al momento de la decisión proferida por el Pleno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas que dejó sin efecto su nombramiento, la recurrente no se encontraba re-acreditada de acuerdo a los parámetros exigidos por las normativas que regulan el tema de la clasificación del cargo”.*

En virtud de lo expuesto, considera que el acto administrativo impugnado no reviste las características de ilegalidad que permitan la declaratoria de nulidad petitionada por la parte demandante.

### V. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 1070 de 158 de octubre de 2020, visible a fojas 58 y 68 del Expediente Judicial, solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que declaren que no es ilegal el Acuerdo de Personal No. 005-2019 de 19 de febrero de 2019, emitido por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas y, en consecuencia, se denieguen las restantes pretensiones de la demandante.

Para ilustrar a la Sala sobre su posición, el Representante del Ministerio Público manifiesta básicamente que el ingreso de la demandante a la Institución se realizó de forma discrecional, por consiguiente, al no haber acreditado estar amparada por algún régimen especial en materia laboral o por fuero alguno que le garantizara estabilidad laboral, resulta claro que **MARITZA ZAMORA RUÍZ** era una funcionaria de libre nombramiento y remoción.

Así las cosas, el Representante del Ministerio Público arguye que no era necesario recurrir a ningún procedimiento interno que no fuera que el de notificarle el Decreto de Personal acusado de ilegal y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, permitiéndole, como en efecto lo hizo, la presentación del respectivo medio de impugnación.

Lo previo, en virtud que el Ente Administrativo acusado dejó sin efecto el nombramiento que ocupaba **MARITZA ZAMORA RUÍZ**, fundamentando tal decisión en el artículo 794 del Código Administrativo, que establece que queda a discreción de la Autoridad Nominadora remover el personal subalterno.

Por tal motivo, concluye que para desvincular a la ensayante no era necesario invocar causal alguna, ni que concurriera el trámite de un Procedimiento Disciplinario, ya que bastaba con notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, ya que, según reiteran, su remoción encuentra sustento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora sobre ésta, en virtud que carecía de estabilidad en el cargo.

## **V. ANÁLISIS DE LA SALA.**

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar el examen de rigor.

### **A. Determinación del problema jurídico.**

Las constancias que reposan en el Expediente Judicial en estudio, revelan que mediante el Acuerdo de Personal N°005-2019 de 19 de febrero de 2019, proferido por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas[1], se desvinculó a **MARITZA ZAMORA RUÍZ** del cargo que ocupaba como Contador II en la referida Institución, bajo la motivación que era una funcionaria que no se encontraba amparada con la estabilidad en el cargo y que, por lo tanto, era de libre nombramiento y remoción.

Disconforme con dicha decisión, observamos que la hoy ensayante interpuso Recurso de Reconsideración, el cual fue decidido por conducto de la Resolución Administrativa No. 001-2019 de 29 de abril de 2019, también expedida por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas<sup>[2]</sup>, que confirmó en todas sus partes el contenido de la decisión primigenia.

Luego de ello, y como quiera que aún existe discordancia de la demandante con el criterio que sirvió de fundamento para el perfeccionamiento de su desvinculación, presentó la Demanda Contencioso Administrativa que hoy nos ocupa.

En esa dirección, al revisar el libelo de la Acción promovida, se desprende que los cargos de infracción de los artículos invocados como conculcados, descansan medularmente en que, desde la óptica de la actora el Acuerdo de Personal N°005-2019 de 19 de febrero de 2019, y su acto confirmatorio, ambos emitidos por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, que resuelven su desvinculación, fueron proferidos sin que se tomara en cuenta lo siguiente:

1. Que era una servidora pública que, a la luz de la normativa vigente al momento de su desvinculación, se debía encontrar amparada por el Régimen de Carrera Administrativa y que, por lo tanto, gozaba de estabilidad en el cargo, motivo por el cual no era una funcionaria con categoría de libre nombramiento y remoción supeditada a la facultad discrecional de la Autoridad nominadora; y,
2. Que previo a su desvinculación no se llevó a cabo un Procedimiento Disciplinario en el cual se le comprobara la comisión de una falta administrativa que ameritara tal medida.

Por su parte, observamos que el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, mediante los referidos actos administrativos desvinculatorios, así como en su participación en este Proceso, plantea que dejó sin efecto el nombramiento de la recurrente, debido a que ésta, cuando fue removida, era una funcionaria de libre nombramiento y remoción.

Aunado a lo anterior, consignó que debido a su condición de funcionaria de libre nombramiento y remoción, su nombramiento no se encontraba sometido a nada más allá que la discrecionalidad de la Autoridad Nominadora, motivo por el cual su desvinculación no debía atender a una causal justificada, ni mucho menos debía llevarse un Procedimiento Disciplinario previo a la adopción de la medida desvinculatoria.

Finalmente, reiteró que la hoy ensayante era una funcionaria de libre nombramiento y remoción, al no encontrarse amparada por el derecho a la estabilidad en el cargo, el cual es inherente a los funcionarios de Carrera y a aquellos a los que una Ley especial se los asegura.

Por lo tanto, se desprende de las pretensiones de la Demanda presentada por la apoderada judicial de **MARITZA ZAMORA RUÍZ**, de las normas que invocara, así como de la posición externada por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, que **el problema jurídico planteado va encaminado a determinar lo siguiente:**

- Si la desvinculación de la funcionaria en cuestión atendió los parámetros legales que rigen la materia o, si por el contrario, la demandante gozaba de alguna condición que aseguraba su estabilidad en el cargo que ocupaba.

#### **B. Sobre el Fondo de la controversia.**

**1. Sobre la ilegalidad de los actos administrativos impugnados dado el derecho que poseía la demandante de ser recreditada como servidora pública de Carrera Administrativa.**

En primer lugar, como quiera que la controversia planteada versa sobre la desvinculación de una funcionaria pública que considera se encontraba bajo el Amparo de la Carrera Administrativa, estimamos oportuno iniciar el presente análisis haciendo unas sucintas consideraciones sobre aspectos relacionados a la desvinculación de servidores públicos, a efectos que su naturaleza y alcance sean comprendidos.

Sobre el particular, este Tribunal ha apuntado en abundante jurisprudencia[3] **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 de la Administración, y no está sujeta a un Procedimiento Administrativo Sancionador.**

En esta línea de pensamiento, debemos indicar, a modo de docencia y sin ánimos de realizar un Control de Constitucionalidad del acto atacado (lo cual correspondería en todo caso al Pleno de la Corte Suprema de Justicia), que nuestra Norma Fundamental aborda lo referente a la estabilidad laboral de los servidores públicos, en su Título XI, denominado “LOS SERVIDORES PÚBLICOS”, indicando en sus artículos 300 y 302 lo citado a continuación:

**“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, destituciones, cesantías 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).

En concordancia, destacamos que nuestra Carta Magna en su artículo 305 instituye 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.

De igual forma, estipula que la Ley regulará la estructura y organización de estas Carreras de conformidad con las necesidades de la Administración.

**Lo hasta aquí expuesto, nos permite concluir que todo servidor público que ingrese a las diversas dependencias del Estado, a través de un mecanismo distinto al concurso de méritos, o, que una vez ingresado, no se haya incorporado a alguno de los regímenes de Carrera contenidos en la Ley, no posee el derecho de gozar de estabilidad en el cargo, salvo**

**que existiese alguna condición especial prevista en la Ley que les asegurara dicha estabilidad.**

Del mismo modo, resulta importante anotar que sistemáticamente esta Sala ha dicho que la condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente la adquisición al derecho de estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos, y es que, el nombramiento con carácter de permanente implica que el funcionario público va ocupar una posición dentro de la Estructura Institucional, sin que el nombramiento tenga fecha de finalización, hasta tanto adquiriera la condición de Carrera, o sea desvinculado de la posición, pues si el funcionario no se encuentra amparado con la estabilidad en el cargo, bien sea por régimen de Carrera o por alguna Ley especial, la Administración puede ejercer la facultad de revocar el acto de nombramiento del servidor.

Ahora bien, las constancias procesales que obran en autos permiten evidenciar que la remoción y desvinculación del cargo de la hoy demandante se fundamenta, tal como se observa en los actos administrativos demandados, en el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad nominadora, ya que, según se afirma en las citadas resoluciones, la referida funcionaria no se encontraba amparada por el derecho a la estabilidad en el cargo, derecho inherente de los “*Servidores Públicos de Carrera*”, por lo tanto, es el criterio de la Entidad que en estos casos, la Administración puede ejercer la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en su propia voluntad y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

Dentro de ese contexto, se debe anotar que el artículo 137 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la Contratación Pública, le consignó la facultad a los Magistrados del Tribunal de Contrataciones Públicas, en acuerdo de Sala, de nombrar y disponer del personal a su cargo. El tenor literal de la norma es el siguiente:

**“Artículo 137.** Integración, nombramiento y sede. El Tribunal estará integrado por tres abogados, los cuales serán nombrados por el presidente de la República con sus respectivos suplentes, quienes tendrán la misma remuneración que los magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia.

El Tribunal tendrá su sede en la ciudad de Panamá y contará con una estructura técnica y administrativa para realizar sus funciones, **cuyo personal será nombrado en Sala de Acuerdo.**” (El resaltado es nuestro).

Tal como queda de manifiesto, la excerta invocada preceptúa como regla general, y salvo que se encuentren amparado por alguna de las Carreras previstas en la Constitución o por alguna Ley especial, que mediado Acuerdo de Sala, los Magistrados del Tribunal de Contrataciones Públicas pueden desvincular a aquellos servidores públicos que son de libre nombramiento y remoción, de acuerdo a su facultad discrecional.

Aclarado lo que antecede, corresponde realizar el análisis de las piezas procesales que obran en el Expediente, a efectos de determinar si la hoy demandante se encontraba amparada en alguna de las Carreras de la Función pública reguladas en la Ley.

En este sentido, tenemos que consta a foja 9 del Expediente Administrativo, que mediante Resuelto de Personal No.02 de 6 de noviembre de 2007, se nombró, entre otras personas, a **MARITZA ZAMORA RUÍZ** en el cargo de CONTADOR II, mismo al cual tomó posesión el día 3 de diciembre de 2007, tal como consta en el Acta de Toma de Posesión que reposa a Foja 10 del Expediente Judicial.



Por su parte, milita a foja 63 del Expediente Administrativo el documento denominado Formulario de Auditoría de Puesto, fechado 2 de mayo de 2018, suscrito por la hoy demandante, su jefa inmediata y la Jefa de la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, en el que se consigna que **MARITZA ZAMORA RUÍZ**, laboraba en el Departamento de Contabilidad de la referida Institución con funciones de Jefe de Contabilidad, desde el 3 de diciembre de 2007 a dicha fecha.

También, consta a foja 78 del Expediente Administrativo, documento fechado 3 de julio de 2008, suscrito por el entonces Presidente de la República y el Director General de Carrera Administrativa, a través del cual se le confirió a la servidora pública **MARITZA ZAMORA RUÍZ**, la certificación del Servicio Público de Carrera Administrativa, *“por haber cumplido con los requisitos mínimos del cargo de JEFA DEL DEPARTAMENTO DE CONTABILIDAD”*.

En este orden de ideas, se evidencia a foja 66 del Expediente Administrativo, el Acuerdo de Personal N°005-2019 de 19 de febrero de 2019, por conducto del cual se resuelve dejar sin efecto el nombramiento de la ensayante, con fundamento en la facultad discrecional de la Autoridad Nominadora.

Del mismo modo, reposa a 79 y 80 del dossier, Recurso de Reconsideración formulado por la servidora pública actora, mediante el cual indica, entre otras cosas, que es funcionaria pública de Carrera Administrativa que no ha cometido una falta al Reglamento Interno del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, por lo tanto, en su opinión, no resulta procedente su desvinculación.

Además, consta a fojas 86 y 87 del Expediente Administrativo la Nota DIGECA No. 101-01-846-2019 de 3 de abril de 2019, dirigida a los Magistrados del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, a través de la cual indicó lo citado a continuación:

“Hemos podido constatar, que mientras la servidora pública señala mantener la condición de ‘servidora pública en funciones, con cargo definido y acreditada a Carrera Administrativa mediante Resolución No. 153 de 3 de julio de 2008, Certificado No.23546’.

Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia ya se ha pronunciado al respecto de los servidores públicos ‘en funciones’ y la Ley No.43 de 2009 lo eliminó, con lo cual dicha situación legal ha sido declarada inexistente y es potestativo de la entidad nominadora determinar el grado de formalidad con la cual se re acreditan los servidores públicos de Carrera Administrativa, bajo el artículo 9 de la Ley 23 transcrito.

Si (sic) llama poderosamente la atención de este despacho, el hecho cierto de que existe una mora institucional de varios estamentos del Estado en los procedimientos contemplados en el Decreto Ejecutivo No. 312 de 27 de junio de 2017. G.O. 28309-C Procedimiento Especial de Ingreso para el re acreditación (sic) de servidores públicos a la luz del espíritu de la Ley No.23 de 2017. Por ello hemos hecho mención del artículo 21 de dicha excerta legal. Todas las instituciones del Estado tuvieron un término para suplir administrativamente la mora en el re acreditación (sic) del recurso humano afectado por la Ley No. 43.”

Por último, tenemos que mediante la Resolución Administrativa No. 001-2019 de 29 de abril de 2019, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas resolvió mantener en todas sus partes el Acuerdo de Personal N°005-Pleno/TACP, bajo el criterio que era una funcionaria de libre nombramiento y remoción.

Así las cosas, luego de la atenta revisión de los elementos traídos a análisis, se desprende que la ex servidora pública **MARITZA ZAMORA RUÍZ**, es una funcionaria que adquirió una Certificación de Carrera Administrativa que, en principio, le otorgaba estabilidad en el cargo; sin

embargo, resta evaluar otro aspecto importante relacionado al ámbito de la Carrera Administrativa, que es la legislación aplicable al caso, pues ella va a determinar si dicha Certificación goza o no de validez, pues no es desconocido que en los últimos tiempos, el ingreso a la Carrera Administrativa ha sido objeto de regulación que ha resultado contradictoria entre sí, por lo tanto debemos abocarnos al estudio de la misma.

En estos términos, debe indicarse que la acreditación de la hoy demandante se dio bajo el amparo y vigencia de la Ley No. 24 de 2007, “Que modifica y adiciona artículos a la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, y dicta otras disposiciones”, que estableció lo citado a continuación:

**“Artículo 2.** El artículo 5 de la Ley 9 de 1994 queda así:

**Artículo 5.** La Carrera Administrativa es obligatoria para todas las dependencias del Estado y para los municipios no subsidiados, y se aplicará supletoriamente en las instituciones públicas que se rijan por otras carreras públicas legalmente reguladas o por leyes especiales.”

**“Artículo 3.** El artículo 67 de la Ley 9 de 1994 queda así:

**Artículo 67.** El procedimiento especial de ingreso es un procedimiento excepcional que regula la incorporación al Sistema de Carrera Administrativa de los servidores públicos en funciones que ocupen en forma permanente un cargo definido como de Carrera Administrativa, antes de iniciar el procedimiento ordinario de ingreso.

Los servidores públicos en funciones que, al momento de ser evaluados, demuestren poseer los requisitos mínimos de educación o experiencia exigidos en el Manual Institucional de Clases Ocupacionales vigente en cada institución serán incorporados a la Carrera Administrativa sin necesidad de concursar. La condición de servidor público de Carrera Administrativa no se perderá en caso de movilidad laboral horizontal.

Una vez culminado el procedimiento especial de ingreso, se ingresará a la Administración Pública y se adquirirá la condición de servidor público de Carrera Administrativa, obligatoriamente, a través del procedimiento ordinario de ingreso.”

**“Artículo 14 (transitorio).** El procedimiento especial de ingreso se aplicará a los servidores públicos en funciones que, hasta seis meses después de la entrada en vigencia de la presente Ley, ocupen cargos de Carrera Administrativa en forma permanente. Los servidores públicos en funciones que, a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley, hayan laborado por dos o más años en forma ininterrumpida en la Administración Pública y desempeñen labores de apoyo a la estructura de cargos de cada institución serán incorporados a la Carrera Administrativa de forma automática, sin verificar si reúnen los requisitos mínimos para el cargo y sin concurso.”

En este sentido, debe indicarse que, por conducto de la Ley 43 de 2009, “que reforma la Ley 9 de 1994”, se modificaron algunos artículos y se derogaron otros del Texto Único de la Ley 9 de 1994, que había sido ordenado por la Ley 24 de 2007, así como se dejaron sin efecto todos los actos de incorporación de servidores públicos a Carrera Administrativa realizados en la aplicación de la referida Ley 24 de 2007, de la siguiente forma:

**“Artículo 8.** El artículo 48 del Texto único de la Ley 9 de 1994 queda así:

**Artículo 48.** El servidor público que ingrese a la Administración Pública siguiendo las normas de reclutamiento y selección establecidas en esta Ley y sus reglamentos adquirirá el estatus de servidor público de Carrera Administrativa tan pronto cumpla su periodo de prueba con una evaluación satisfactorio.

No adquirirán el estatus de servidor público de Carrera Administrativa las personas que al ingresar a la Administración Pública o al cumplir el período de prueba gocen de jubilación o pensión,”

**“Artículo 9.** El artículo 56 del Texto Único de la Ley 9 de 1994 queda así:

**Artículo 56.** El procedimiento de ingreso a la Carrera Administrativa se denomina Procedimiento Ordinario de Ingreso.”

“**Artículo 10.** Se deroga el artículo 67 del Texto Único de la Ley 9 de 1994.”

“**Artículo 11.** Se deroga el artículo 68 del Texto Único de la Ley 9 de 1994.”

“**Artículo 12.** Se deroga el artículo 98 del Texto Único de la Ley 9 de 1994.”

“**Artículo 21 (transitorio).** A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, se dejan sin efecto los actos de incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa realizados, a partir de la aplicación de la Ley 24 de 2007, en todas las instituciones públicas.”

En virtud de lo establecido en el artículo 21 de la Ley 43 de 2009, que dejó sin efecto la incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa en aplicación de la Ley 24 de 2007, se desprende que **al momento de la promulgación de dicha Norma Legal MARITZA ZAMORA RUÍZ, perdió su estatus de funcionaria de Carrera Administrativa, dado su ingreso bajo el Amparo de la citada Ley 24 de 2007.**

No obstante lo anterior, debe destacarse que **mediante el Fallo de 30 de diciembre de 2015**, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia **declaró Inconstitucionales, entre otros, el artículo 21 de la Ley 43 de 2009, aun así, conviene aclarar que ello no implicó en forma alguna que la hoy demandante, con tal declaratoria de inconstitucionalidad haya adquirido nuevamente la condición de funcionaria de Carrera Administrativa**, y es que, conforme lo estipula el artículo 2573 de nuestro Código Judicial, *“Las decisiones de la Corte proferidas en materia de inconstitucionalidad son finales definitivas, obligatorias y no tienen efecto retroactivo”*.

Lo anterior implica, y así lo ha sostenido abundante jurisprudencia, tanto de esta Sala, como del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que la inconstitucionalidad de una Ley produce la cesación de la misma o su declaratoria de nulidad, con efectos hacia futuro, por ser incompatible con una norma de jerarquía constitucional; sin embargo, la sentencia en materia constitucional no tiene efectos retroactivos con respecto a la norma que declara contraria o conforme a la Constitución, por ende, no puede ser aplicada a hechos que hayan surgido con anterioridad a la emisión del Fallo.

Ante este escenario, no resulta viable que se aplique lo decidido en la aludida Sentencia del Pleno a la presente Causa.

Para mayor alcance de lo planteado, resulta necesario traer a colación, entre otras, el extracto de la Sentencia de 22 de abril de 2015, proferida por la Sala Tercera, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Consideramos que la decisión adoptada por la Asamblea Nacional de Diputados, se fundamentó en la facultad que le otorga el artículo 13 de la Ley N° 43 de 30 de julio de 2009, de desacreditar al servidor público de Carrera Administrativa que se acoja a jubilación o pensión, del Régimen de la Carrera Administrativa.

Por lo expuesto, este Tribunal Colegiado advierte que la desacreditación surtida a la demandante del régimen de carrera administrativa, se dio de conformidad con nuestro ordenamiento positivo, sobre la base de que la misma, gozaba de pensión otorgada por la Caja de Seguro Social, por lo que no se aprecia conculcación alguna de las disposiciones legales mencionadas en la demanda.

Por último, cabe advertir que, esta Corporación de Justicia en Pleno, si bien dictó la sentencia dictada el 11 de agosto de 2014, por medio de la cual se declaran inconstitucionales, el numeral 3 del artículo 2, el último párrafo del artículo 10 y el

artículo 12 de la Ley 4 de 2010, relativos a la desacreditación de los servidores públicos de carrera legislativa que se acojan a la jubilación o pensión, no obstante, reiterada jurisprudencia de esta Corporación, ha señalado que la inconstitucionalidad de una Ley o de un reglamento produce la cesación de la misma o declaratoria de nulidad, con efectos hacia futuro, por ser incompatible con una norma de jerarquía constitucional y no tienen efectos retroactivos con respecto a la norma que declara contraria o conforme a la Constitución. La vigencia de la decisión es pues exnuc. No incide, por tanto, en los efectos que surtió la norma ni en los derechos adquiridos de acuerdo con la misma.

Lo anterior implica que al desaparecer la desacreditación de los servidores públicos de carrera legislativa que se acojan a la jubilación o pensión, en virtud de la declaratoria de inconstitucionalidad del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, no es aplicable al caso bajo estudio, ya que la sentencia de inconstitucionalidad no tiene efectos sino hacia futuro.

#### DECISIÓN DE LA SALA.

En virtud de lo expresado, la Sala Tercera (Contencioso-Administrativo) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, dentro de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Carlos Ayala en representación de MAGDALA CATAÑO, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, el Resuelto N° 294 del 14 de octubre de 2009, emitido por la Asamblea Nacional de Diputados, así como tampoco lo es su acto confirmatorio; y, por tanto, NIEGA las demás pretensiones.”

No obstante lo anterior, tenemos que como consecuencia del Fallo de Inconstitucionalidad antes referido, el Órgano Legislativo profirió la Ley 23 de 2017, que reformó la Ley 9 de 1994, “que regula la Carrera Administrativa”, adicionando, entre otros el artículo 137-A, de la forma siguiente:

“**Artículo 9.** Se adiciona el artículo 137-A a la Ley 9 de 1994, así:

**Artículo 137-A. Todo servidor público que perdió su acreditación como servidor público de Carrera Administrativa en aplicación de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 43 de 2009 y continúa ejerciendo funciones será acreditado automáticamente en la posición que esté ejerciendo, siempre que se encuentre laborando en el mismo cargo en que fue incorporado a la Carrera Administrativa.**

El servidor público que se encuentre desempeñando un cargo distinto será acreditado automáticamente a la Carrera Administrativa de cumplir con los requisitos mínimos establecidos en el Manual Institucional de Clases ocupacionales.” (El resaltado es de la Sala)

**El contenido de la excerta invocada, revela con meridiana claridad que se dispuso la reacreditación automática de los servidores públicos que perdieron su acreditación como consecuencia de lo dispuesto en la Ley 43 de 2009, bajo los siguientes escenarios:**

- **Escenario 1:** Si continúa ejerciendo funciones en el mismo cargo en el que fue incorporado inicialmente a la Carrera Administrativa, será acreditado automáticamente en dicha posición.
- **Escenario 2:** Si el funcionario público se encuentra en un cargo distinto al que originalmente fue incorporado, será acreditado automáticamente en dicha posición, siempre y cuando cumpla con los requisitos mínimos establecidos en el Manual Institucional de Clases Ocupacionales.

En este orden de ideas, debe anotarse que la Ley 23 de 2017, fue reglamentada por el Decreto Ejecutivo 312 de 2017, “*Que reglamenta la reacreditación y el procedimiento especial de ingreso (PEI) a la Carrera Administrativa*”, que estableció el procedimiento de acuerdo a los siguientes lineamientos:

**“Artículo 1. El servidor público que perdió su acreditación como servidor público de Carrera Administrativa como aplicación de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 43 de 2009, y se mantiene en el mismo cargo, será**

acreditado automáticamente en la posición correspondiente.” (El resaltado es nuestro)

**“Artículo 2. Todas las instituciones del Estado remitirán la información de los servidores públicos que estén laborando con anterioridad al 1 de julio de 2009, a la Dirección General de Carrera Administrativa, en la cual señalarán lo siguiente:**

1. **Fecha de ingreso a la institución en condición de permanente.**
2. **Posición que ocupa en la plantilla de la institución.**
3. Cargo que ejecuta el servidor público, según el Sistema de Clasificación de Puestos y Retribución.
4. Si el servidor público fue desacreditado producto de la Ley 43 de 2009 y el mismo ha tenido movilidad laboral, se deberá enviar la información del cargo que desempeña el servidor público certificando que cumple con los requisitos mínimos del Manual Institucional de Clases Ocupacionales, de la posición que ocupa actualmente.
5. El servidor público que en el momento de la evaluación de sus requisitos mínimos exigidos para optar por la acreditación, se encuentre en un proceso disciplinario, podrá ser evaluado una vez concluya dicho proceso.
6. El servidor público que se encuentre fuera de la institución en calidad de préstamo y/o se encuentre de licencia, podrá optar por su acreditación, al momento de reintegrarse a su cargo.
7. El servidor público que al momento de la información proporcionada por la institución no cumpla con alguno de los requisitos mínimos, podrá optar a la acreditación una vez cumpla con los mismos.” (El énfasis es suplido)

**“Artículo 3.** Las instituciones deberán remitir toda la documentación a la Dirección General de Carrera Administrativa, con la firma de la Autoridad Nominadora.”

Del contenido del bloque normativo contemplado en la Ley 43 de 2009, así como en el Decreto Ejecutivo No. 312 de 2017, que la reglamentó, queda de manifiesto que a través de estas normas se dispuso la reacreditación automática de, entre otros, todos los servidores públicos que perdieron su acreditación como Servidor Público de Carrera Administrativa como aplicación de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 43 de 2009, y se mantuvieron en el mismo cargo.

En tal sentido, se dispuso que, respecto de aquellos funcionarios en la condición descrita en el párrafo precedente, **todas las instituciones del Estado debían remitir a la Dirección General de Carrera Administrativa información referente a: fecha de ingreso a la institución en condición de permanente; posición que ocupa en la planilla de la institución, y; cargo que ejecuta el servidor público, según el Sistema de Clasificación de Puestos y Retribución.**

Resulta importante destacar que la Ley 23 de 2017 y el Decreto Ejecutivo 312 de 2017, comenzaron a regir el día siguiente de su promulgación, lo cual ocurrió el día 13 de mayo de 2017, en el caso de la Ley 23 y el 28 de junio de 2017, en el caso del referido Decreto.

Ahora bien, al confrontar la aplicación de las normas a las que nos hemos referido anteriormente con la situación en estudio, resulta importante recordar que **MARITZA ZAMORA RUÍZ, mediante la Resolución No. 153 de 3 de julio de 2008, suscrita por el entonces Presidente de la República y el Director General de la Dirección de Carrera Administrativa, fue certificada como servidora pública de Carrera Administrativa, por haber cumplido con los requisitos mínimos del cargo de Jefa del Departamento de Contabilidad en el Tribunal Administrativo de Contrataciones públicas. Ello, en amparo al procedimiento especial de ingreso a la Carrera Administrativa, contemplado en la Ley 24 de 2007.**

Posteriormente, a partir del 1 de agosto de 2009, la hoy ensayante perdió la condición de funcionaria de Carrera Administrativa, dado que mediante lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 43 de 2009, se dejó sin efecto todos los actos de incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa, incluyendo el ingreso de **MARITZA ZAMORA RUÍZ.**

En este punto, conviene reiterar que mediante Fallo de 30 de diciembre de 2015, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia declaró Inconstitucionales, entre otros, el artículo 21 de la Ley 43 de 2009, aspecto que motivó a la emisión de la Ley 23 de 2017, a través de la cual, como ya hemos apuntado, se estableció el reingreso automático de todas aquellos funcionarios que, entre otros casos, fueron desacreditados como consecuencia de la Ley 43 de 2009, y continuaran prestando funciones, siempre y cuando se encontraran laborando en el mismo cargo en el cual fueron incorporados a la Carrera. Del mismo modo, se promulgó el Decreto Ejecutivo 312 de 2017, que estableció unos procedimientos sencillos a cumplir por parte de las entidades estatales para garantizar el reingreso de los funcionarios que se encontraran en la posición descrita.

Así las cosas, **se advierte que MARITZA ZAMORA RUÍZ poseía el derecho a ser reingresada automáticamente en la Carrera Administrativa en el amparo de la Ley 23 de 2017, dado que, por una parte, era una servidora pública que había sido acreditada como de Carrera Administrativa y se había dejado sin efecto su acreditación, en virtud del mandamiento consignado en la Ley 43 de 2009, y por otro lado, aún seguía prestando funciones en el cargo en el cual había sido acreditada, es decir, como “Jefa del Departamento de Contabilidad”.**

Por lo tanto, y conforme a lo estipulado en la Ley 23 de 2017, y su norma reglamentaria, **el Tribunal Administrativo de Contrataciones se encontraba en la obligación de remitir, a la mayor brevedad posible, la información referente a la contratación de MARITZA ZAMORA RUÍZ, la posición que ocupaba en la planilla y el cargo que ostentaba, a efectos que la Dirección General de Carrera Administrativa pudiese reincorporarla automáticamente a la Carrera Administrativa, aspecto que no ocurrió por razones endilgables única y exclusivamente a la inacción de la Entidad en el cumplimiento de obligaciones que la Ley le imponía.**

Y es que, no se puede perder de vista que al momento en que la funcionaria pública fue desvinculada, habían transcurrido casi dos (2) años desde la vigencia de los cuerpos legales y reglamentarios que le otorgaban el derecho a reingresar a la Carrera Administrativa, por lo tanto, es importante advertir que el incumplimiento en su reacreditación no puede ser atribuible a la demandante, pues tal circunstancia ha obedecido a la inactividad de la Administración, quien es la obligada mediante Ley a realizar automáticamente tal reingreso bajo el cumplimiento de un procedimiento sencillo que debe cumplir y que, sin embargo, en esta ocasión omitió.

Al respecto, son muchos los precedentes jurisprudenciales emitidos por esta Corporación de Justicia que abordan la figura de la Inactividad de la Administración, y que han coincidido en indicar que la misma se configura cuando existe pasividad de la Administración en relación a una prestación o actuación concreta que debe de ejecutar.

En este mismo orden de ideas, debemos señalar que múltiples Fallos de este Tribunal[4] se han hecho eco de los apuntes del reconocido jurista argentino, Pablo Esteban Perrino, respecto al tema de la inactividad de la administración, quien expresó lo siguiente:

"...

De modo tal que para que medie inactividad administrativa deben reunirse las siguientes tres condiciones: a. La existencia de una obligación de obrar normativamente impuesta. Es preciso que la omitida sea una obligación, un deber concreto, y no un deber que opere en forma genérica o difusa.

Si bien corresponde al legislador y a la propia Administración dictar las normas que fijen las pautas o criterios a los que ella debe someterse y cuyo quebrantamiento generará su deber de responder, ello no siempre es así.

La ausencia de regulaciones específicas y concretas que fijen la forma en que la Administración deberá llevar a cabo su quehacer como también los niveles mínimos del servicio, ocasiona un delicado problema para los jueces al momento de evaluar si el comportamiento administrativo fue regulador o irregular y, por ende, configuró una falta de servicio.

En tales casos, la Administración responderá cuando transgreda o no alcance los estándares medios y comparativos de actuación que deberán ser fijados por los tribunales, lo cual trae aparejado un serio riesgo, pues si se fijan ficticiamente los niveles de normalidad de los servicios por encima de lo que acontece en la realidad se producirá la admisión generalizada de la responsabilidad estatal, y si, por el contrario, el parámetro se determina muy por debajo del rendimiento real, la responsabilidad pasará a ser algo excepcional.

Por tal motivo, para la determinación de estos estándares de rendimiento medio del servicio deben ponderarse factores que varían en cada época según el grado de sensibilidad social y de desarrollo efectivo de los servicios públicos.

Es evidente, entonces, que no existe una pauta fija y única aplicable en todos los tiempos y lugares. b. El incumplimiento de la actividad debida por la autoridad administrativa, lo cual puede deberse a la total pasividad de la Administración (omisión absoluta), como al carácter deficiente o insuficiente del obrar administrativo (omisión relativa). c. Que la actividad que la Administración omitió desarrollar era materialmente posible, pues como dice Nieto: 'el derecho se detiene ante las puertas de lo imposible'. Para que nazca el deber de responder es preciso que la Administración haya podido evitar la producción del daño mediante el ejercicio de sus funciones de policía. Es preciso, en suma, que surja la posibilidad de prever y evitar el perjuicio que otro sujeto causa".

Por su parte, tenemos que la doctrina especializada ha distinguido dentro de los tipos de inactividad de la administración, aquél que refiere a la inactividad en el proceso de Ejecución de Leyes, tal como sucede en el caso que nos ocupa. Sobre el particular, el reconocido tratadista María Jesús Montoro Chiner[5], indicó que:

"... la ausencia de actividad rompe el núcleo del comportamiento administrativo de ejecución de la ley, posición irrenunciable por parte de la Administración, puesto que ésta debe generar la actividad de prestación- ejecución que la ley en todo momento le exige. Desde el enfoque del Estado de Derecho, la conducta sometida a la ley entraña no solo el sometimiento a la legalidad, sino también actuación externa conforme al orden previsto."

Podemos complementar lo expuesto, indicando que nos encontramos ante inactividad administrativa en el proceso de ejecución de la Ley, cuando estando obligada por una disposición legal, acto, contrato o por cualquier otro medio admitido en derecho, a una determinada prestación de dar o hacer, la administración hace caso omiso de la misma.

En este punto, cabe abordar, a modo de ejemplo, la postura que ha mantenido esta Sala en lo concerniente a la omisión en la constitución del Tribunal de la Función Pública dispuesta en la propia Ley 23 de 2017, **pues en ella se suscita una circunstancia análoga a la hoy estudiada.**

En estos términos, debemos explicar que el artículo 10 de la referida Ley 23 de 2017, adicionó el artículo 137-B a la Ley 9 de 1994, a través del cual se reconoció el pago de la Prima de Antigüedad a todos los servidores públicos que culminen funciones con la Administración; sin embargo, el artículo 37 del Cuerpo Legal dispuso que el artículo 10 en referencia entraría en vigencia a partir del nombramiento de los magistrados del Tribunal Administrativo de la Función Pública.

Así las cosas, en el marco de Demandas que se surtieron como consecuencia de la falta de pago del monto de la Prima de Antigüedad, efectuadas por ex servidores judiciales, a los que se le negó en virtud de la falta de constitución del Tribunal de la Función Pública, esta Sala decidió reconocer el pago en este concepto, pese a la falta de integración del Tribunal Administrativo, en

virtud que su integración no dependía de aquellos servidores públicos, sino de la Administración, dada su inactividad.

En este sentido, vale la pena citar un extracto de, entre otras, la Sentencia de 18 de julio de 2022, que a su letra dice:

En este sentido, resulta oportuno reiterar la posición que sobre el tema externó el Ministerio de Desarrollo Social en su Informe de Conducta, compartida además por el Representante del Ministerio Público, en el sentido que conforme el artículo 37 de la Ley 23 de 2017, el contenido del artículo 10 de la misma excerta que reconoce el Derecho a la Prima de Antigüedad a favor de los servidores públicos, entraría en vigencia luego del nombramiento de los Magistrados que integrarían el Tribunal de la Función Pública; por lo tanto, este Derecho a la Prima de Antigüedad no puede ser reconocido hasta tanto se conforme el precitado Tribunal de la Función Pública.

Al respecto, vale aclarar que han transcurrido más de cuatro (4) años desde la entrada en vigencia de la Ley 23 de 2017, sin que a la fecha de emisión del presente pronunciamiento se haya conformado dicho Tribunal.

En este sentido, es importante advertir que el incumplimiento en la instauración del Tribunal de la Función Pública no puede ser atribuible al demandante, pues tal circunstancia ha obedecido a la inactividad de la Administración, quien es la obligada mediante Ley a su constitución.

...

**Ante este escenario, esta Corporación de Justicia concluye que JUAN CARLOS CHAVARRIA SÁNCHEZ posee el derecho a recibir de parte del Ministerio de Desarrollo Social el pago que le corresponde en Concepto de Prima de Antigüedad a la mayor brevedad posible y no una vez constituido el Tribunal Administrativo de la Función Pública como planteó la Institución.**

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley **DECLARA NULA, POR ILEGAL**, la Nota N°395-OIRH-SP-2019, de 21 de agosto de 2019, emitida por el Ministerio de Desarrollo Social, así como la negativa tácita por Silencio Administrativo en que incurrió, al no dar respuesta al Recurso de Apelación interpuesto y, **ORDENA** a la autoridad referida, a que realice el cálculo correspondiente y el pago a favor de **JUAN CARLOS CHAVARRIA SÁNCHEZ**, en concepto de Prima de Antigüedad que le corresponda.”

Del mismo modo, conviene referirnos a otra materia en la que esta Sala se pronunció de forma favorable de los servidores públicos en virtud de la inactividad de la Administración, tal es el caso de la acreditación del padecimiento de alguna enfermedad crónica, degenerativa y/o involutiva dispuesta en Ley 59 de 2005.

Dicho Cuerpo Normativo, fue concebido como un mecanismo para la protección laboral de aquellas personas que padecen de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, que produzcan discapacidad laboral.

En ese contexto, debemos resaltar que la Ley 25 de 2005, contempló[6] originalmente como mecanismo para certificar la condición de las personas que padecieran las enfermedades descritas en la Ley, el dictamen de una Comisión Interdisciplinaria nombrada para tal fin.

Así las cosas, ante las primeras desvinculaciones realizadas con posterioridad a la promulgación de la Ley, los Fallos que fueron emitidos por parte de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia resolvieron la no declaratoria de nulidad de dichos actos administrativos basándose fundamentalmente en el hecho que no podía acreditarse la condición de aquellos que recurrían, puesto que la Entidad no había conformado la referida Comisión Interdisciplinaria que acreditara el padecimiento de las enfermedades aducidas, ni había determinado el diagnóstico de aquellos funcionarios.

No obstante, dada la omisión de la Administración en la conformación de la Comisión Interdisciplinaria y en el establecimiento de mecanismos que permitieran determinar la condición de aquellos que aducían el padecimiento de enfermedades crónicas, pasado un tiempo prudencial



desde que la Ley fue promulgada, la Sala Tercera varió el criterio[7], fundamentándose en que la omisión en estos aspectos no le debía ser atribuible al demandante, toda vez que era el Estado quien no había nombrado a la Comisión Interdisciplinaria que debía expedir dicha certificación.

Tal como se ha podido advertir, esta Corporación de Justicia ya se ha expresado anteriormente en favor de los administrados cuando la administración ha omitido su deber en el proceso de Ejecución de Leyes, pues, insistimos, en esos casos la omisión obedece a razones que escapan del control de los primeros.

En este punto, conviene aclarar que con posterioridad que se reformó la Ley 59 de 2005, y se incluyó un mecanismo adicional de acreditación de la enfermedad crónica y/o degenerativa consistente en el dictamen de dos (2) médicos idóneos.

Otro aspecto que toma en cuenta el Tribunal para el sentido de su pronunciamiento es el Principio de Buena Fe, en su calidad de rector de las actuaciones de la Administración, y es que, como ha señalado en innumerables ocasiones la sala, resulta indiscutible que las actuaciones entre los particulares y la Administración deben desarrollarse con apego a los Principios de Objetividad y Buena Fe.

El tratadista español Jesús González Pérez<sup>[8]</sup> al referirse a la importancia del Principio General de la Buena Fe en el Derecho Administrativo, expresa lo siguiente:

"La aplicación del principio de buena fe permitirá al administrado recobrar la confianza en que la Administración no va a exigirle más de lo que estrictamente sea necesario para la realización de los fines públicos que en caso se persiga: Y que no le va ser exigido en el lugar, en el momento ni en la forma más inadecuados, en atención a sus circunstancias personales u sociales, y a las propias necesidades públicas. Confianza, legítima confianza de que no se le va a imponer una prestación cuando solo superando dificultades extraordinarias podrá ser cumplida. Ni en un lugar en que, razonablemente, no cabía esperar. Ni antes de que lo exijan los intereses públicos ni cuando ya no era concebible el ejercicio de la potestad administrativa. Confianza, en fin, en que en el procedimiento para dictar el acto que dará lugar a las relaciones entre Administración y administrado, no va a adoptar una conducta confusa y equívoca que más tarde permita eludir o tergiversar sus obligaciones..." (EL PRINCIPIO GENERAL DE LA BUENA FÉ EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Civitas, Cuarta Edición, Madrid, 2004, Pág. 116)

El respeto a estos valores que deben orientar en todo momento la conducta de las autoridades administrativas obligan a que estas ciñan su proceder a la rigurosa observancia de los imperativos de confianza, probidad, decoro y credibilidad, de suerte que los particulares puedan cifrar su confianza en que la Administración no va a defraudarles en su detrimento mediante la alteración súbita de las condiciones en que se ha desarrollado la relación, o dictando decisiones que infrinjan sus propios actos precedentes.

El Principio de la Buena Fe que representa el fundamento de las relaciones jurídicas en todos los ámbitos, comprende también la protección de la confianza legítima y el respeto por el acto propio.

La noción de la buena fe como patrón orientador de la conducta de la Administración y los particulares ha recibido y recibe un categórico reconocimiento en la jurisprudencia sentada por ésta Sala la cual ha reclamado su aplicación al momento de valorar la validez legal de las actuaciones administrativas.

Una prueba fehaciente de esta sostenida línea jurisprudencial la encontramos en distintas situaciones decididas por la Sala<sup>[9]</sup> en las que se ha protegido la confianza legítima del administrado frente a las actuaciones de la autoridad que han pretendido desconocerla, para lo cual son consultables todos los Fallos en la materia, en los que unánimemente se reconoce la obligatoriedad de la Buena Fe por parte de la Administración.

Ahora bien, en el caso objeto del presente análisis, estimamos que fue el Tribunal de Contrataciones Públicas quien incumplió con su obligación legal de realizar los trámites pertinentes para la reacreditación de **MARITZA ZAMORA RUÍZ**, lo cual no es atribuible a la administrada sino que se debió a la inactividad de la Administración, quien a su vez, quebrantó el principio de Buena Fe, pues, conforme hemos visto, tanto la normativa legal como la reglamentaria establecía un procedimiento sencillo, expedito y completamente a cargo de la Administración, para la reacreditación automática de la funcionaria pública.

Por tal motivo, y como quiera que el trámite previsto en el ordenamiento positivo dispuesto para la reacreditación no implicaba la participación activa de la hoy demandante, resulta palpable que ella debió esperar, en un sentido lógico de las actuaciones administrativas, que la Entidad para la cual prestaba funciones remitiera, tal como la Ley le ordenaba, la documentación pertinente para su reacreditación, estando claro que ella cumplía los requisitos para tales efectos.

De ahí, que seamos del criterio que no debe ésta última verse afectada en su Derecho a ingresar a la Carrera Administrativa producto de tal omisión, ni mucho menos de ser desvinculada de su cargo bajo la facultad discrecional de la autoridad nominadora, máxime si se toma en cuenta que era del conocimiento de la Entidad, dado que así constaba en su Expediente de Personal, que era una funcionaria que previamente había sido acreditada a la Carrera Administrativa y que cumplía con todos los requisitos que permitían su reacreditación.

De igual manera, es importante resaltar que, en todo caso, la Ley establece la acreditación inmediata, es decir otorga este derecho per se, viniendo el Reglamento, en su calidad de norma de menor jerarquía, a disponer de un procedimiento a fin de facilitar el cumplimiento de la Ley, pero sin desnaturalizar en reconocimiento dado en el Texto Legal.

## **2. Sobre la viabilidad del pago de salarios caídos.**

Finalmente, en cuanto a la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir por la demandante, la Sala Tercera de la Corte ha reiterado en diversas ocasiones que, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, sólo pueden ser reconocidos a favor de los servidores públicos, los derechos contemplados en una Ley formal, que los fije, determine y regule.

Dicho de otra forma, para que pueda hacerse valer el pago de los salarios caídos, 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, está llamada a prosperar, siempre y cuando exista una norma con rango de la ley formal aplicable de manera directa al caso.

Siendo ello así, del examen íntegro de todas las circunstancias y elementos que rodean el presente Expediente, podemos concluir que al haberse demostrado que la actora era de aquellos funcionarios amparados por la reacreditación automática dispuesta en la Ley 23 de 2017, la omisión de la Entidad en formalizar el procedimiento establecido en el Decreto Ejecutivo 312 de 2017, no impide que se reconozca a su favor el pago de los salarios dejados de percibir desde el momento de su desvinculación, hasta que se perfeccione su reintegro a su puesto.

**Ante este escenario, esta Corporación de Justicia concluye que los actos administrativos impugnados, fueron emitidos en contravención al Texto Único de la Ley 9 de 1994, que regula la Carrera Administrativa, vigente al momento en que se dio la**

**desvinculación de la funcionaria en cuestión, en concordancia con lo estipulado en los artículos 1 y 2 del Decreto Ejecutivo 312 de 2017, motivo por el resulta procedente la revocatoria de dichos actos, por ilegales, de acuerdo a lo dispuesto en la parte motiva de la presente decisión y en esos términos nos pronunciaremos.**

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES NULO, POR ILEGAL**, el Acuerdo de Personal N°005-2019 de 19 de febrero de 2019, así como su acto confirmatorio contenido en la Resolución Administrativa No. 001-2019 de 29 de abril de 2019, ambas expedidas por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, y, por consiguiente:

**PRIMERO: ORDENA EL REINTEGRO** de **MARITZA ZAMORA RUÍZ** al cargo que ocupaba en el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas al momento de su destitución, a menos que acepte otra posición análoga en jerarquía, funciones y remuneración

**SEGUNDO: ACCEDE** al pago de salarios caídos, desde la fecha de su desvinculación, hasta el momento de su reintegro.

**Notifíquese,**

**CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES**  
**MAGISTRADO**

**CECILIO CEDALISE RIQUELME**  
**MAGISTRADO**

**MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA**  
**MAGISTRADA**

**TAMARA COLLADO**  
**SECRETARIA ENCARGADA**