

, 20 de marzo de 1990.

Licenciada
Julia Correa
Asesora Legal del
Instituto de Acueductos y
Alcantarillados Nacionales.
E. S. D.

Señora Asesora Legal:

Acusamos recibo de su atenta Nota N°1-AL fechada el pasado 23 de febrero, recibida en esta Procuraduría el 28 del mismo mes y año, por medio de la cual nos consulta aspectos relacionados con el despido de funcionarios amparados por la Carrera Sanitaria y el Escalafón Sanitario.

Específicamente, desea saber cual es el funcionario competente para ordenar la separación o destitución de un Ingeniero Sanitario que forma parte del Escalafón Sanitario y que labora en el IDAAN; si lo es el Director Ejecutivo de esa institución estatal en virtud de lo que establece el artículo 18 de la Ley 98 de 1961 o si, por el contrario, ello corresponde hacerlo a la Comisión de Carrera Sanitaria según lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 15 de 1984. Explica usted que:

"...por medio de Acción de Personal N°00344 del 12 de enero de 1990 se declara insubsistente el nombramiento del Ingeniero Sanitario Luis E. Pedreschi, como Director de Ingeniería del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales. Dicha declaratoria de insubsistente fue emitida por el Director Ejecutivo de la institución conjuntamente con el Jefe de Personal basándose en el artículo 21 literal Ch) y artículo 24 de la Ley 15 de 4 de septiembre de 1984 (Carrera Sanitaria y Escalafón Sanitario), en el artículo 6 literal A del Reglamento Interno del IDAAN y en el Decreto de Gabinete N°1 del 26 de diciembre de 1989.Contraria opinión mantiene la Sociedad

Panameña de Ingenieros y Arquitectos que en Nota N990/162 de 12 de febrero de 1990 le manifiestan al Director Ejecutivo del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales que no es su facultad destituir a un Ingeniero Sanitario con escalafón y dicho procedimiento debe llevarlo a cabo la Comisión Nacional de Carrera Sanitaria pues a ella compete la instrucción del sumario o expediente y el fallo en primera instancia."

- o - o -

Es mi deber señalarle, en primer lugar, que la labor de asesoría jurídica que presta esta Procuraduría está condicionada al cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 101 de la Ley 135 de 1943 y 346, numeral 69, del Código Judicial. Dicha norma requiere, entre otras cosas, que la consulta: (1) haya sido planteada oportunamente, esto es, antes de que el funcionario que la formula haya adoptado la medida o incoe el procedimiento a que se refiere la misma; (2) sea formulada por el servidor público que va a aplicar la norma y no otro; y (3) venga acompañada del dictamen jurídico del Departamento o Asesor Legal del funcionario o la institución respectiva. En este sentido, pareciera que la presente consulta hubiese sido planteada extemporáneamente, toda vez que -como usted señala- ya el Director Ejecutivo aplicó la sanción como superior del Ingeniero Pedreschi.

No obstante lo anterior, en esta oportunidad haremos una excepción para el evento de que haya la necesidad de aplicar sanciones disciplinarias a otros funcionarios del IDAAN, que sean miembros del Escalafón Sanitario.

Opinamos que no existe incongruencia entre lo normado en los artículos 21 y 24 de la Ley 15 de 1984. Se entiende que las faltas disciplinarias de miembros del Escalafón Sanitario sancionadas por el superior inmediato de la institución respectiva son todas las otras faltas distintas de aquellas que dan lugar a la separación del cargo. Ello es así, porque la Ley 15 de 1984 -por la cual se crea la Carrera Sanitaria- se refiere de manera específica a este tipo de faltas en su artículo 21, disponiendo que conocerá de ellas la Comisión de Carrera Sanitaria; en tanto que, su artículo 24 remite a los reglamentos de personal de las instituciones respectivas para la determinación de otras faltas que habrán de sancionar los superiores jerárquicos respectivos.

Cabe mencionar que en un caso similar, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de Justicia declaró inconstitucional

la palabra "solo" contenida en el artículo 10 de la Ley 22 de 1961 -que establece las causales de destitución de los profesionales de las ciencias agrícolas, de las cuales conoce el Consejo Técnico Nacional de Agricultura- porque excluye la posibilidad que dichos profesionales sean destituidos por otras causales previstas algunas en los reglamentos internos de las instituciones en que laboran. Así lo declaró en el fallo de 28 de septiembre de 1984, que en lo medular expresa:

"La Corte comparte la opinión del señor Procurador, que queda indicada. Se entiende así, por cuanto que la frase impugnada sólo podrán no está creando un odioso privilegio en favor de una persona o grupo de personas por razón de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas, desde que al no desconocer, por esos motivos, derecho subjetivo alguno, ofrece un trato igualitario a toda persona -sin discriminación de ninguna clase- que se encuentre o coloque en la posición que el artículo 10 de la Ley 22 de 30 de enero de 1961, señala y se le reconoce, desde entonces, el derecho que dicha norma le acuerda. -Por tanto, la frase impugnada no infringe el artículo 19 de la Constitución.-"

Al referirse a la afirmada violación del artículo 297 de la Constitución, señala la demanda, que si bien puede existir retribución, causa específica de terminación de funciones y otras circunstancias especiales en consideración al cargo que se desempeña; no puede, sin embargo, señalarse como únicas causales de destitución las señaladas en el artículo 10, de la Ley 22 de 1961, porque se infringe por inobservancia el principio fundamental que obliga a todos los servidores públicos, por igual, a laborar al máximo de su capacidad y desempeñar sus deberes, como lo tiene expresado el artículo 297 de la Constitución, tal como quedó estructurado por las reformas constitucionales de 1983.

.....
 Por ello, concluye el señor Procurador de la Administración la confrontación

de la frase 'sólo podrán' del artículo 10 con la última parte del artículo 297 de la Constitución se muestra inconstitucional, por cuanto 'dicha frase es limitativa al señalar que los profesionales idóneos al servicio del Estado sólo podrán ser destituidos por razones de incompetencia física, moral o técnica. Es decir, que única y exclusivamente se puede destituir o separar del cargo en casos de incompetencia física, moral o técnica. Fácil es apreciar que no se alude como causal de destitución o separación el no desempeñar personalmente el cargo y mucho menos se menciona lo concerniente a que deben dedicarle el máximo de sus capacidades en su ejercicio, obligaciones estas que se encuentran señaladas en el artículo 297 y que se deberían tomar en consideración por la ley y el decreto reglamentario respectivo ya que de no ser así nos encontraríamos en la situación jurídica de que si un profesional de las Ciencias Agrícolas no desempeña personalmente su trabajo y no le dedica el máximo de sus capacidades, no puede ser separado ni destituido por la sencilla razón de que la Ley Nº22 de 1961 en su artículo 10 no contempla tales casos y tal situación es a todas luces contraria a lo estatuido en el artículo Constitucional.' (fs.18).

Y la Corte, comparte también el criterio esbozado por el señor Procurador de la Administración, en este aspecto.

.....
 Cuando los cargos no son de libre nombramiento y remoción, los funcionarios que ingresan al cargo con base en el sistema de méritos y previa demostración de determinados requisitos exigidos para tal fin por una Ley preexistente, se crea a su favor un estado de inamovilidad condicionada por su competencia, lealtad y moralidad en el servicio (art. 295 de la Constitución Nacional) y por el desempeño personal de sus funciones a las que dedicarán el máximo de sus capacidades (art. 297 de la Constitución Nacional).

El funcionario público, entonces, podrá ser destituido aún con un sistema de carrera administrativa, por razones de incompetencia física, moral o técnica, como lo señala el artículo 10 de la Ley 22 de 1961; pero podrá, igualmente, ser destituido por razón del incumplimiento de los demás deberes expresamente señalados en la Constitución. En consecuencia, al limitarse las causas de destitución de los servicios públicos -en los términos del artículo 10, mencionado, por la expresión sólo podrán- excluyendo otras que surgen de los artículos 295 y 297, en la forma que quedan analizados, la expresión, sólo se torna inconstitucional, porque equivale a únicamente. Sin embargo, tal como se ha indicado, los funcionarios a que se refiere el artículo 10 de la Ley 22 de 30 de enero de 1961 podrán ser destituidos por las sumas específicas que se señalan en ese artículo; pero también podrán ser destituidos por el incumplimiento de los deberes, expresamente señalados en la Constitución para todos los servidores públicos, y por las demás causas que se establezcan en Leyes y Reglamentos." (Cfr. Registro Judicial de septiembre de 1984, págs. 171-172, 174 y 176).

- o - o -

Por otro lado, debe tenerse presente lo dispuesto -con efecto retroactivo- en el Decreto de Gabinete N°20 de 19 de febrero de 1990, "Por el cual se adoptan algunas medidas tendientes a estabilizar la organización de los entes estatales cuyos funcionarios se rigen por leyes especiales", el cual faculta en su artículo 19 "a las autoridades y organismos superiores de las entidades autónomas y semiautónomas, empresas estatales y demás entes públicos, que se rigen por leyes especiales, para que destituya o se declaren insubsistentes los nombramientos de los servidores públicos que en los últimos treinta (30) meses hayan pertenecido o participado en grupos paramilitares de los llamados CODEPADI, Batallones de la Dignidad u otros similares, o que se hayan dedicado a actividades de persecución, represión, amenaza, hostigamiento, destrucción y robo de la propiedad pública y privada, introducción o tráfico de armas o que de cualquier manera atentaron contra la seguridad, integridad física y dignidad de sus compañeros de trabajo; y demás ciudadanos panameños o extranjeros".

En virtud de lo expuesto, consideramos que, en términos generales, corresponde a la Comisión de Carrera Sanitaria ordenar la separación de los miembros del Escalafón Sanitario que cometan las faltas graves a que se refiere el artículo de la Ley 15 de 1984. Pero, igualmente, podrán hacerlo las autoridades y organismos superiores entes estatales cuando sean las causas descritas en el artículo 19 del Decreto Gabinete N°20 de 1990.

Sin otro particular, esperamos haber absuelto debidamente su solicitud.

Atentamente,

AURA FERAUD
Procuradora de la Administración.

AF/nder.