



**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 11 de julio de 2018

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, actuando en nombre y representación de **Rolando Armando Padilla Batista**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 099-17 de 29 de junio de 2017, emitida por la **Directora Ejecutiva del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales**, los actos confirmatorios y que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda.

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo cuarto: No existe.

Décimo quinto: No existe.

Décimo sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del demandante alega que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 14 de la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, sobre los servidores públicos en funciones que ocupaban cargos definidos como de Carrera Administrativa, de forma permanente, con anterioridad al 1 de julio de 2009, los que mantendrán esa condición hasta que sea acreditado en Carrera Administrativa (Cfr. foja 8 del expediente judicial);

B. Los artículos 126, 156 y 157 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, que en su orden, guarda relación a los casos en que los servidores públicos pueden ser retirados de la administración; sobre el procedimiento de destitución directa, la formulación de cargos por escrito, y que concluidas las investigaciones, la Oficina Institucional de Recursos Humanos y el superior jerárquico presentaran un informe a la Autoridad Nominadora en el que expresaran sus recomendaciones (Cfr. fojas 8-10 del expediente judicial);

C. El artículo 155 del Código Administrativo que dispone que serán motivados, con sucinta referencia y los hechos y fundamentos de derecho, entre

otros, los actos que afecten derechos subjetivos (Cfr. foja 10 del expediente judicial); y

D. El artículo 182 del Decreto Ejecutivo 222 del 12 de septiembre de 1997, por el cual se reglamenta la Ley 9 de 1994, que se refiere que no se aplicarán sanciones disciplinarias a los servidores públicos, cuando hayan actuado enmarcados en el cumplimiento de los deberes y en el ejercicio de los derechos que hayan sido reconocidos (Cfr. fojas 10-11 del expediente judicial);

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.

En este escenario, el actor, **Rolando Armando Padilla Batista**, por medio de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera el 20 de noviembre de 2017, la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, cuyo objetivo es que se declare nula, por ilegal, la Resolución 099-17 de 29 de junio de 2017, emitida por la **Directora Ejecutiva del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales**, así como los actos confirmatorios (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Al sustentar el concepto de las normas que aduce infringidas, el abogado del actor manifiesta que su mandante contaba con más de 2 años de servicio continuos en la institución demandada, por lo que no era funcionario de libre nombramiento y remoción de acuerdo a la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, la cual menciona qué funcionarios son de carrera y quienes no, por lo que no era dable destituir a su representado sin que mediara la apertura y conclusión de una investigación o proceso disciplinario previo a la aplicación de dicha sanción (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

En ese orden de ideas, señala además el abogado del recurrente, que conforme al debido proceso su representado tenía derecho a defenderse,

presentar sus descargos, pruebas en contrario y ser asistido por un asesor de su libre elección. Añade que era obligatorio que se abriera un proceso disciplinario, poner a su demandante en conocimiento del mismo, para que se pudiera defender de los cargos (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

En igual sentido, el apoderado judicial de **Rolando Armando Padilla Batista** manifiesta que no era dable a la autoridad demandada destituir a su representado, a menos que se le comprobara que había incurrido en alguna causal que justificara dicha medida (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Además, señala que el acto administrativo demandado, no expresa mínimamente las razones o motivos que se tuvo para terminar la relación jurídica que vinculaba a su mandante con la autoridad nominadora, afectando los derechos subjetivos (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Una vez examinada la solicitud realizada por la recurrente, en la que fundamenta su pretensión, este Despacho considera que la misma debe ser desestimada por el Tribunal, por las razones de hecho y de Derecho que exponaremos a continuación.

Esta Procuraduría se opone a los argumentos expresados por el accionante, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, el ingreso de **Rolando Armando Padilla Batista** a la institución fue de forma discrecional; por consiguiente, **al no formar parte de ninguna carrera del Estado, ni haber acreditado estar amparado por algún fuero que le garantizara la estabilidad laboral, se infiere de manera clara que el cargo que ocupaba en el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales no era de carrera**, de ahí que se dejara sin efecto su nombramiento por su condición de funcionario de libre nombramiento y remoción.

No obstante, con respecto a lo manifestado por el recurrente sobre el artículo 14 de la Ley 23 de 2017, que supuestamente lo ampara como servidor de

Carrera Administrativa, tenemos que manifestar que dicha disposición es clara y debe ser interpretada en su conjunto con las demás normas, las cuales precisan como se produce el procedimiento especial para ingresar a la Carrera Administrativa, lo que no se da de forma automática como ha querido hacer ver el demandante, ya que los funcionarios deben ser evaluados en su desempeño, con los resultados satisfactorios, entre otros requisitos establecidos en los artículos 14, 15 y 16 de la referida Ley que señalan:

“Artículo 14. El Procedimiento Especial de Ingreso es un procedimiento excepcional diseñado para regular la incorporación automática al sistema de Carrera Administrativa de los servidores públicos en funciones que al momento de ser evaluados, muestren poseer los requisitos mínimos del puesto exigidos por el Manual Institucional de Clases Ocupacionales.

Los servidores públicos en funciones que ocupaban un cargo definido como de Carrera Administrativa, de forma permanente, con anterioridad al 1 de julio de 2009 y se encuentren laborando en la Administración Pública, mantendrán ésta condición hasta que sean acreditados en carrera Administrativa mediante los procedimientos establecidos en la presente Ley.

“Artículo 15. El Procedimiento Especial de Ingreso se aplicará a los servidores públicos que cumplan con los requisitos siguientes:

1. Ocupen cargos de Carrera Administrativa de forma permanente con anterioridad al 1 de julio de 2009.
2. Cumplan los requisitos mínimos exigidos en los Manuales Institucionales de Clases Ocupacionales para dichos cargos.”

“Artículo 16. A partir de la entrada en vigencia de esta Ley, todos los servidores públicos permanentes podrán ser acreditados mediante evaluación del desempeño.

Para lograr el ingreso a la Carrera Administrativa, mediante evaluación del desempeño, se deben obtener dos resultados satisfactorios de las evaluaciones consecutivas y cumplir con los

requisitos mínimos establecidos en los Manuales Institucionales de Clases Ocupacionales.

Las Evaluaciones del desempeño no serán impedimento para que el servidor público participe de los concursos y pueda ingresar al Régimen de Carrera Administrativa por este medio.

Las entidades adscritas a la Carrera Administrativa deberán coordinar con la Dirección General de Carrera Administrativa la planificación y ejecución de las evaluaciones del desempeño.”

En ese sentido, y tal como se observa en el expediente que ocupa nuestra atención, no se llegó a realizar el procedimiento especial requerido por Ley, por lo que el acto acusado de ilegal se sustenta en el Texto Único de la Ley 9 de 1994, por la condición de servidor público de libre nombramiento y remoción del demandante al no estar incluido en ninguna de las carreras públicas establecidas en la Constitución. Al respecto los artículos 300, 302 y 305 de la Carta Magna, disponen que el derecho a la estabilidad debe ser regulado mediante una ley formal, que establezca una carrera pública o que disponga una situación especial de adquisición del derecho, y que a su vez estará condicionada a los méritos del servidor público, a la competencia, lealtad, moralidad y cumplimiento de deberes.

De lo antes expuesto, queda claro que contrario a lo indicado por el recurrente el hecho que el actor hubiese tenido una condición de permanente, tal circunstancia no le brinda estabilidad laboral; sobre el tema en debate, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de fecha 15 de octubre de 2015, ha manifestado lo siguiente:

“Es importante esclarecer que la condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos. El funcionario nombrado con carácter `permanente`, implica que se encuentra ocupando una posición de la estructura institucional, sin que su nombramiento tenga fecha de finalización, hasta tanto adquiera la condición de servidor de carrera, o sea desvinculado de la posición. Si el servidor público no se encuentra amparado por el

derecho a la estabilidad en el cargo, la Administración puede ejercer la facultad de resolución `ad nutum', es decir, la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

A juicio de este Despacho, del contenido de las piezas procesales que reposan en autos, se aprecia que si bien **Rolando Armando Padilla Batista**, tenía un nombramiento permanente, esta situación no le da la condición de funcionario adscrito a la carrera administrativa al momento de su destitución, por lo que no ostentaba derecho a la estabilidad en virtud de un régimen de carrera, por consiguiente, el cargo ocupado por el actor quedó a disposición de la autoridad nominadora, en este caso del Director Ejecutivo del **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales**, en ejercicio de su facultad discrecional.

En efecto, el artículo 24, numeral 1 de la Ley 77 de 28 de diciembre de 2001, "Que reorganiza y moderniza el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales y dicta otras disposiciones", señala lo siguiente:

"**Artículo 24.** El Director Ejecutivo tiene las siguientes atribuciones:

1. Nombrar, ascender, trasladar, suspender, destituir, conceder licencias e imponer sanciones a los servidores públicos subalternos, conforme a esta Ley y al reglamento interno del IDAAN.
2. ..."

En abono de lo expuesto, debemos indicar que para proceder con la remoción del actor, la institución demandada no necesitaba invocar alguna causal específica, ni agotar ningún procedimiento interno que no fuera otro que notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, posibilitándole con ello la impugnación del acto a través del correspondiente recurso de reconsideración, tal como ocurrió en la vía gubernativa, de allí que los cargos de infracción alegados por **Rolando Armando Padilla Batista** deben ser desestimados por la Sala Tercera; ya que la autoridad

demandada cumplió a cabalidad con el procedimiento de rigor y de estricta legalidad, permitiéndole hacer uso del recurso que le corresponden por ley.

En este escenario, se desprende con facilidad que la disposición del cargo queda bajo la potestad discrecional de la administración, y no se requerirá de un procedimiento administrativo sancionador, aunque el demandante tenga un nombramiento permanente; puesto que, dicho nombramiento, tal como ha indicado la Sala, no es sinónimo de derecho de estabilidad.

En un caso similar la Sala Tercera en Sentencia de **6 de enero de 2017**, determinó lo siguiente:

“La Sala ha sostenido en reiteradas ocasiones que los nombramientos son un acto condición que se encuentran sometidos a una relación de derecho público, razón por la cual el señor..., al momento de su destitución no estaba amparado por la estabilidad en el cargo, condición que se adquiere por estar incorporado a una carrera especial o a la carrera administrativa, por lo que la autoridad nominadora tiene toda la facultad discrecional para proceder a la destitución del cargo.

Por otro lado, debemos señalar que tampoco se aportó prueba alguna que corrobore que la demandante ingresó al régimen de Carrera Administrativa a través de concurso o méritos.

...

En base a lo expuesto, conceptuamos que la remoción de la demandante no obedece a la comisión o imputación de falta disciplinaria alguna, sino a la potestad discrecional de la autoridad nominadora, para adoptar las acciones de personal que estime convenientes, cuando se trata de funcionarios de libre nombramiento y remoción.

...

En ese sentido, la Sala advierte que el recurrente no incorporó al expediente prueba alguna que acredite el ingreso a la Autoridad Nacional de Aduanas, a través de un proceso de selección o un concurso de méritos. Como no existe prueba alguna que demuestre que el demandante ingresó a la institución mediante el respectivo concurso de méritos, el mismo no estaba amparado por un régimen de estabilidad y tenía la condición de funcionario de libre nombramiento y remoción, pudiendo ser declarado insubsistente en cualquier momento por la autoridad nominadora.

En razón de lo antes expuesto, lo procedente es declarar que no es ilegal el acto demandado, toda vez que la decisión de destituir al recurrente fue producto del ejercicio de una potestad o atribución e (sic), es declarar que no es ilegal el acto demandado, toda vez que la decisión de destituir al recurrente fue producto del ejercicio de una potestad o atribución de la Autoridad de Aduanas.”

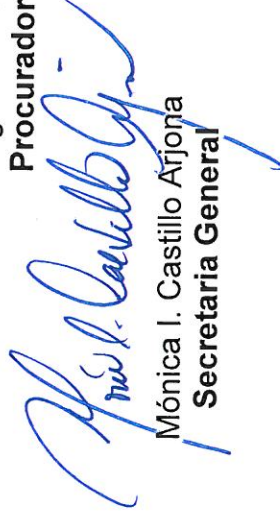
Sobre la base de las consideraciones antes expuestas, este Despacho solicita respetuosamente al Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** la Resolución 099-17 de 29 de junio de 2017, emitida por la Directora Ejecutiva del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales, ni los actos confirmatorios y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la demandante.

IV. Pruebas. Se aduce como prueba documental de esta Procuraduría, la copia debidamente autenticada del expediente de personal del accionante.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la actora.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 840-18