

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1111

Panamá, 29 de junio de 2022

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Alegato de Conclusión.

Expediente 316592021.

El Licenciado Víctor Manuel Collado Sánchez, quien actúa en nombre y representación de **Rafael Eduardo Bailey Ibáñez**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa No.530-2020 de 10 de septiembre de 2020, emitida por el **Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá**, sus actos confirmatorios, y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable 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 artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, con el propósito de presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso descrito en el margen superior, momento procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestra contestación de la demanda, **en cuanto a la carencia de sustento** que se advierte en la tesis planteada por el actor, **Rafael Eduardo Bailey Ibáñez**, referente a lo actuado por el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, al emitir la Resolución Administrativa No.530-2020 de 10 de septiembre de 2020, que en su opinión es contraria a Derecho.

La acción propuesta por el abogado de **Rafael Eduardo Bailey Ibáñez**, se basa en que, a su juicio, la facultad que tiene el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá no es absoluta; y que al emitirse el acto objeto de controversia, se infringió el debido proceso en detrimento del recurrente (Cfr. fojas 10-11 del expediente judicial).

En esta ocasión, nos permitimos **reiterar el contenido de la Vista 1807 de 20 de diciembre de 2021**, por cuyo conducto contestamos la acción en examen, señalando que no le asiste la razón al demandante; ya que **debemos advertir** que del contenido de la Resolución Administrativa No.530-2020 de 10 de septiembre de 2020, objeto de reparo; y de la Resolución ADM-RH No.089-2020 de 11

de diciembre de 2020, que decidió el recurso de reconsideración interpuesto contra el acto recurrido, se desprende que **Rafael Eduardo Bailey Ibáñez** ocupaba el cargo de Oficial de Abordaje en Puerto Bahía Las Minas del Departamento de Operaciones Portuarias de la Dirección General de Puertos e Industrias Marítimas Auxiliares de la institución demanda (Cfr. fojas 16 y 24-25 del expediente judicial).

En ese sentido, de las constancias procesales se infiere que **no consta en el expediente de personal de Rafael Eduardo Bailey Ibáñez, que estuviese certificado como servidor público de Carrera Administrativa**, motivo por el cual el cargo que ocupaba en la Autoridad Marítima de Panamá era de libre nombramiento y remoción, condición que nos permite establecer que no estaba protegido por una ley especial que le diera estabilidad, máxime que el recurrente no aportó elementos que demostraran que el puesto que ejercía en la entidad pertenecía a dicho régimen (Cfr. fojas 16, 24 y 30-31 del expediente judicial).

En este contexto, **reiteramos** que tal como lo explicó la Autoridad Marítima de Panamá tanto en el acto original, así como en los confirmatorios, está acreditado en autos que **Rafael Eduardo Bailey Ibáñez** era un funcionario de libre nombramiento y remoción y para desvincularlo de su cargo no era necesario recurrir a ningún procedimiento interno que no fuera otro que el de notificarle de la resolución administrativa acusada de ilegal, y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa, permitiéndole la presentación de los respectivos medios de impugnación, con lo que agotó la vía gubernativa, por lo que mal puede afirmar el abogado del accionante que la institución vulneró en su perjuicio, el debido proceso.

En otro orden de ideas, **no puede perderse de vista** que el accionante no demostró que accedió al cargo del cual fue desvinculado, sobre la base del sistema de méritos lo que nos permite establecer que **Rafael Eduardo Bailey Ibáñez no gozaba de estabilidad laboral**, de manera que puede concluirse que su remoción del cargo de Oficial de Abordaje en Puerto Bahía Las Minas del Departamento de Operaciones Portuarias de la Dirección General de Puertos e Industrias Marítimas Auxiliares que ejercía en la entidad demandada, estuvo ceñida a Derecho, particularmente en lo dispuesto en el artículo 27 (numeral 7) del Decreto Ley 7 de 10 de febrero de 1998, modificado por el artículo 186 (numeral 9) de la Ley 57 de 6 de agosto de 2008, de acuerdo con el cual, entre las

funciones del Administrador de la Autoridad Marítima se encuentra la de: “*nombrar, trasladar, ascender, suspender, separar y **remover** al personal subalterno...*” (Cfr. fojas 23, 24-26 y 34-35 del expediente judicial).

De igual manera, esta Procuraduría estima necesario señalar que en el caso bajo examen se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley; puesto que en la resolución administrativa acusada, se establece de manera clara y precisa la justificación de la medida tomada por la institución; es decir, que la autoridad nominadora sustentó a través de elementos fácticos jurídicos que la remoción del hoy demandante no fue producto de la imposición de una sanción, sino de la facultad discrecional que la ley le otorga.

Respecto a lo anotado en los párrafos que anteceden, nos permitimos transcribir lo que explicó el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá en el Informe de Conducta remitido al Tribunal. Veamos.

“
...
Por medio de la Resolución Administrativa No.530-2020 de 10 de septiembre de 2020, objeto de la demanda..., se dejó sin efecto el nombramiento del precitado BAILEY IBÁÑEZ, decisión debidamente motivada y fundamentada en que, de acuerdo con las constancias de su expediente de personal, el mismo no era servidor público de Carrera Administrativa, ni poseía ninguna otra condición legal que el asegurara el derecho a la estabilidad en el cargo que ocupaba.

“
...
...el señor BAILEY IBÁÑEZ no es servidor público de carrera administrativa, ni está amparado por alguna otra carrera pública, ya que no ingresó al cargo de...a través un concurso de méritos...

En ese orden de ideas, y conforme se expuso en la motivación de los actos objeto de la demanda..., la desvinculación del señor BAILEY IBÁÑEZ no es producto de un acto de ‘**destitución**’, en los términos definidos por el numeral 16 del artículo 2 de la Ley No.9 de 1994, es decir, no se trata de una ‘desvinculación definitiva y permanente pro las causales establecidas en el cargo’, sino del ejercicio de una facultad que la Ley (en este caso, el Decreto-Ley No.7 de 1998) le reconoce al Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, para dejar sin efecto el nombramiento del servidor público que no está amparado por una ley de carrera.” (La negrita es de la cita y la subraya es nuestra) (Cfr. fojas 35-36 del expediente judicial).

Dentro del contexto anteriormente expresado, estimamos pertinente señalar lo indicado por la Sala Tercera en la Sentencia de veinticinco (25) de mayo de dos mil veintiuno (2021), **relativo a la categoría de libre nombramiento y remoción**, que dispone lo siguiente:

“ ...

En este escenario, conforme consta en el Expediente de Personal de la accionante, este Tribunal no observa que... haya ingresado a la entidad por algún procedimiento de selección de personal mediante un concurso de méritos, para adquirir la posición que ocupaba... razón por la cual, no adquirió el derecho a la estabilidad en el cargo.

...

Abordado lo anterior, tomando en cuenta el mecanismo de ingreso de... a la institución, al momento de emitirse el acto demandado, la misma no gozaba del derecho a la estabilidad obtenido ya sea por medio de una ley formal de carrera o por una ley especial...

...

Bajo este contexto, este Tribunal observa que, en efecto, la institución, expresó a la demandante las razones que conllevaron a que se dejara sin efecto el nombramiento de... al indicársele que era una funcionaria de libre nombramiento y remoción, ..., potestad que se llevó a cabo con sustento en la potestad discrecional que tiene la Autoridad Nominadora para llevar a cabo estas acciones de personal en la Administración Pública.

...

En igual sentido de pensamiento, esta Superioridad ha sostenido en reiterada jurisprudencia, que todo servidor público que ingrese a las diversas dependencias del Estado, sin concurso de méritos o carrera administrativa... son de libre nombramiento y remoción...

...

Por las razones expuestas, no se encuentran probados los cargos de violación alegados por la parte actora, referentes a la estabilidad de los servidores públicos, toda vez que no consta en el Expediente de Personal que la señora... haya adquirido dicho derecho.

De igual forma, no se encuentran llamados a prosperar los cargos de violación esgrimidos por la activadora judicial en lo relativo al procedimiento disciplinario; toda vez que, la desvinculación, tal como lo hemos explicados (sic) en párrafos precedentes, se fundamentó en la facultad discrecional de la Autoridad nominadora, conforme se observa en el considerando del acto administrativo sometido al escrutinio de legalidad.

...

En virtud de las consideraciones previas, la Sala Tercera...
DECLARA QUE NO ES ILEGAL...
 (La negrita es de la Sala Tercera y lo subrayado es de este Despacho).

Por último, el abogado de **Rafael Eduardo Bailey Núñez**, indica que, a su juicio, la entidad demandada, infringió el artículo 170 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 porque, cito: *“Y la Autoridad Marítima de Panamá no alegó ni tiene disposición legal alguna que la autorice para no aceptar el efecto suspensivo en los recursos de reconsideración y/o apelación contra resoluciones administrativas.”* (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

En cuanto a lo anotado previamente, debemos indicar que, al accionante como ya hemos explicado, la Autoridad Marítima de Panamá le garantizó el debido proceso en el transcurso de la vía gubernativa pues, una vez le notificó del acto objeto de controversia, se le permitió presentar tanto el recurso de reconsideración como el de apelación, los cuales fueron resueltos en tiempo oportuno y debidamente notificados a **Rafael Eduardo Bailey Núñez**.

Si lo que pretende el representante legal del actor es afirmar que el regente de la institución no colocó en los actos en qué efecto se concedía el determinado medio de impugnación, lo cierto es que esto no es óbice para quien recurra, promover los recursos que considere convenientes ni tampoco se puede interpretar tal aseveración como violación del debido proceso.

Veamos lo que señaló la Sala Tercera en el Auto de veinte (20) de diciembre de dos mil trece (2013) respecto a este tema.

“ ...

En cuanto a que no se estableció el efecto que tendría el acto impugnado, este no es un motivo para declarar la nulidad del acto por faltas al debido proceso, toda vez que la ley 38 de 2000, establece el efecto en el que se conceden los recursos contra un acto impugnado, siendo aplicable al presente caso su artículo 170, que es del tenor siguiente:

... ”

Por las razones expuestas, somos del criterio que no se ha violado el debido proceso..., y el efecto en que se concede viene dado por ley, por lo que no se encuentran probados los cargos de violación alegados por la parte actora..., y la parte no quedó en estado de indefensión, según lo alegado.

...” (Lo destacado es nuestro).

Actividad Probatoria.

La Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas No.288 de 16 de mayo de dos mil veintidós (2022), por medio del cual **admitió** a favor del actor las copias autenticadas del acto acusado de

ilegal, así como de los confirmatorios, entre otras que no configuran la nulidad del acto acusado (Cfr. foja 81 del expediente judicial).

Lo anterior nos permite establecer que no hay nada que logre variar el contenido de la Vista 1807 de 20 de diciembre de 2021, por cuyo conducto contestamos la demanda que se analiza, por lo que, somos del criterio que la medida adoptada por la entidad demandada, correspondiente a la desvinculación de **Rafael Eduardo Bailey Núñez**, fue apegada a derecho y conforme a la Ley.

En ese escenario, esta Procuraduría observa que los medios probatorios admitidos en el mencionado auto de pruebas, **no logran** demostrar que la Autoridad Marítima de Panamá, al emitir los actos acusados, hubiese infringido las normas que sustentan el proceso presentado por **Rafael Eduardo Bailey Núñez**, por lo tanto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria del mismo no cumplió con **la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona a confirmar los hechos que dan sustento a su pretensión**; deber al que se refirió la Sala Tercera en la Resolución de **Auto de diez (10) de julio de dos mil diecinueve (2019)**, señalando en torno al mismo lo siguiente:

“Luego del análisis de la normativa aplicable a este caso y analizando cada uno de los aspectos de las supuestas infracciones alegadas por el demandante, **en el expediente no consta que haya aportado las pruebas para desvirtuar la legalidad del acto administrativo atacado. Todo lo anterior fundamentado en las normas relativas en este tema, por lo que las consideraciones presentadas por el demandante no fueron desvirtuadas**, debido a que **como lo establece el artículo 784 del Código Judicial**, es preciso indicar lo siguiente:

...

Por ende, la carga probatoria se encuentra asignada a la parte demandante, quien debía aportar al proceso las pruebas de los hechos necesarios para constituir los hechos que ha enunciado, no se acreditaron, ni se aportaron los documentos necesarios para demostrar los hechos alegados en la demanda.

En consecuencia, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, El Decreto de Personal N°153-A de 17 de mayo de 2016, emitido por el Ministerio de Seguridad Pública, su acto confirmatorio y se hagan otras declaraciones.

...” (Énfasis suplido).

De la lectura de la citada resolución judicial se infiere la importancia que reviste para la decisión del proceso, el hecho que **el accionante cumpla con la responsabilidad de acreditar su pretensión ante la Sala Tercera**, de ahí que en ausencia de mayores elementos de prueba que fundamenten la demanda promovida por **Rafael Eduardo Bailey Núñez**, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa No.530-2020 de 10 de septiembre de 2020**, dictada por el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General