

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1209

MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 18 de julio de 2022

**Proceso Contencioso Administrativo  
de Plena Jurisdicción.**

**Contestación de la demanda.**

**Expediente: 824632020.**

El Licenciado Justino González G., actuando en nombre y representación de **Gabriel Orlando Herrera Torres**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución RUTP-R-50-002-2019 de 19 de diciembre de 2019, emitida por la **Universidad Tecnológica de Panamá**, su acto confirmatorio 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 numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad 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:** Es un hecho cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 23-27 del expediente judicial)

**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.

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

## **II. Normas que se aducen infringidas.**

El apoderado judicial del recurrente manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

**A. Los artículos 1 y 4 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, derogada,** la cual señalaba en aquel entonces que los servidores públicos al servicio del Estado nombrados en forma permanente o eventual, ya sea transitorio, contingente o por servicios especiales, con dos (2) años o más de servicios continuos, gozaban de estabilidad laboral en su cargo y no podían ser despedidos sin que mediara una causa justificada prevista en la Ley; y que los servidores públicos que fueran destituidos de sus cargos sin causa justificada tenían derecho a solicitar su reintegro o en su defecto el pago de una indemnización, calculada con base al último salario devengado (Cfr. fojas 8-11 del expediente judicial);

**B. Los artículos 34, 36, 155 y 162 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000,** que contiene los principios que informan al procedimiento administrativo general; que ningún acto podrá emitirse o celebrar con infracción de una norma jurídica vigente aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo; establece los actos que serán motivados con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho; y por último, indica que los recursos podrán fundarse en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluyendo la desviación de poder (Cfr. fojas 11-16 y 19-21 del expediente judicial);

**C. Los artículos 5 y 15 del Código Civil,** que establecen que los actos que prohíbe la Ley son nulos y de ningún valor, salvo en cuanto a ella misma disponga otra cosa o designe expresamente otro efecto que el de la nulidad para el caso de contravención; por otro lado, indica que las ordenes y demás actos ejecutivos del Gobierno, expedidos en el ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza probatoria y sean aplicados mientras no seas contrarios a la Constitución y a las leyes (Cfr. fojas 16-17 del expediente judicial),  
y

**D. El artículo 54 de la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, que modificó la Ley 42 de 27 de agosto de 1999,** el cual señala entre otras cosas, que la persona con discapacidad, padres, madres, tutores o el representante legal de la persona con discapacidad no podrá ser despedido o destituido ni desmejorado en su posición o salario, salvo que el empleador o superior acredite con antelación una causal establecida en la ley que justifique la terminación de la relación laboral (Cfr. foja 18-19 del expediente judicial).

### **III. Cargos de Ilegalidad formulados por el demandante.**

Al sustentar el concepto de la violación de las disposiciones que se aducen infringidas, el apoderado especial del actor señala que se ha vulnerado la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, por las siguientes consideraciones: *“El acto administrativo atacado de ilegal y sus actos confirmatorios, incumplen de manera directa, por comisión el artículo 4 de la Ley No. 127 de 2013, toda vez que ha desconocido que los funcionarios o servidores públicos al servicio del Estado, que son destituidos de sus cargos sin que medie alguna causa justificada de despido prevista por la Ley y según las formalidades de esta, tendrán derecho a solicitar el reintegro a sus cargos, derecho que fue reclamado por mi representado al presentar el recurso de reconsideración y de apelación en contra del acto atacado de ilegalidad...”* (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

De igual manera, indica que el referido acto administrativo vulnera la Ley 38 de 31 de julio de 2000, por lo que a seguidas se copia: *“... en lo que respecta al acto atacado de ilegal y sus actos confirmatorios, los mismos son expedidos en menoscabo del debido proceso legal y del principio de legalidad, toda vez que el Rector de la Universidad Tecnológica, al expedir la Resolución No. RUTP-R-50-002-2019, de 19 de diciembre de 2019, por medio de la cual destituye a mi representado **GABRIEL HERRERA**, con cédula de identidad personal No. 8-723-2137, de su cargo de diseñador gráfico, de la Sección de Diseño Gráfico, en la Universidad Tecnología de Panamá, violenta el derecho a la estabilidad laboral que goza mi representado, por una parte y por la otra quebranta el*

*principio de debido proceso legal, toda vez que lo destituye de su cargo, sin mediar causal justificada para ello...*” (Lo destacado es de la cita) (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

Así mismo, y en atención a la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, indicó que: “... *el acto administrativo tachado de ilegal y sus actos confirmatorios, que estamos impugnando mediante este recurso, se vulneran los derechos de una menor discapacitada, misma que depende de los ingresos de su progenitor para poder subsistir, por consiguiente, se coloca en un verdadero estado de vulnerabilidad económica y social a la menor discapacitada...*” (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

#### **IV. Breves antecedentes del caso.**

Según consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nula, por ilegal, la Resolución RUTP-R-50-002-2019 de 19 de diciembre de 2019, emitida por el **Rector de la Universidad Tecnológica de Panamá**, mediante la cual se destituyó a **Gabriel Orlando Herrera Torres**, del cargo de Diseñador Gráfico, que ocupaba en la citada entidad, al haberse acreditado las faltas disciplinarias contenidas en el numeral 5 del artículo 109 y los numerales 1 y 16 del artículo 122 de la Ley 62 de 20 de agosto de 2008, “*Que Instituye la Carrera Administrativa Universitaria en las universidades oficiales, con exclusión de la universidad de Panamá*”, así como los contenidos en el artículo 10, acápite (i) del Reglamento de la Carrera de Personal Administrativo (Cfr. fojas 23-26 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el mencionado acto administrativo, el accionante interpuso un recurso de reconsideración que fue decidido a través de la Resolución RUTP-R-28-001-2020 de 7 de febrero de 2019 (sic), expedida por el Rector de la Universidad de Panamá, la cual mantuvo en todas sus partes el contenido de la decisión recurrida (Cfr. fojas 157-167 del expediente disciplinario aportado por el demandante).

Posteriormente, **Gabriel Orlando Herrera Torres**, interpuso un recurso de apelación en contra de la resolución descrita en el párrafo anterior, mismo que fue resuelto a través de la Resolución CADM-R-11-2020 de 21 de septiembre de 2020, emitida por el

Consejo Administrativo en la Sesión Extraordinaria 06-2020 de ese mismo día. Esta resolución que confirmó en todas sus partes el acto principal, y le fue notificada al actor el 5 de octubre de 2020; quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 218-224 del expediente disciplinario aportado por el demandante).

Como consecuencia de lo anterior, el 20 de noviembre de 2020, **Gabriel Orlando Herrera Torres**, a través de su activador judicial, acudió a la Sala Tercera para interponer la demanda que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nula por ilegal, la Resolución RUTP-R-50-002-2019 de 19 de diciembre de 2019; sus actos confirmatorios, y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución demandada que lo reintegre al cargo que ocupaba, así como el consecuente pago de los salarios caídos (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

Luego de realizar el examen de rigor para la admisibilidad de la demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción, mediante el Auto de treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020), el Magistrado Sustanciador resolvió admitir la acción presentada por el apoderado judicial de **Gabriel Orlando Herrera Torres**, y ordenó correr traslado de la misma por el término de cinco (5) días al Rector de la Universidad Tecnológica de Panamá; y a este Despacho (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

#### **V. Descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.**

Luego de un análisis de las constancias que reposan en autos, esta Procuraduría advierte **que no le asiste la razón al demandante**; en cuanto a la carencia de sustento que se advierte en la tesis planteada, referente a lo actuado por la **Universidad Tecnología de Panamá**, al emitir el acto objeto de reparo, que en su opinión, es contrario a Derecho, por supuestamente haber vulnerado las normas antes mencionadas.

Así las cosas, como quiera que en la acción ensayada, el accionante denuncia la supuesta violación al debido proceso legal, consideramos oportuno realizar una sucinta

anotación sobre esta importante garantía constitucional y legal, a fin de poder corroborar que, efectivamente, la autoridad demandada no omitió su cumplimiento.

### 5.1 Del debido proceso.

En este orden de ideas, tenemos que en la esfera administrativa, la salvaguarda del debido proceso se encuentra contemplada en el artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, mismo que manifiesta lo siguiente:

**“Artículo 36.** Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. **Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos.**” (El resaltado es nuestro).

Así mismo, el numeral 31 del artículo 201 de la ley recién aludida nos brinda la definición del “Debido Proceso Legal”, en los términos citados a continuación:

**“Artículo 201.** Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme este glosario:

...

**31. Debido proceso legal.** Cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales en materia de procedimiento, que incluye los presupuestos señalados en el artículo 32 de la Constitución Política: el derecho a ser juzgado conforme a los trámites legales (dar el derecho a audiencia o ser oído a las partes interesadas, el derecho a recurrir) y el derecho a no ser juzgado más de una vez por la misma causa penal, policiva, disciplinaria o administrativa.” (El resaltado es nuestro).

En igual sentido, el ex-magistrado Arturo Hoyos señala que: *“el debido proceso legal es una institución instrumental que engloba una amplia gama de protecciones y dentro de la cual se desenvuelven diversas relaciones, por lo que decimos que es compleja, sirve de medio de instrumento para que puedan defenderse efectivamente y satisfacerse los derechos de las personas, las cuales, en ejercicio de su derecho de acción, formulan pretensiones ante el Estado para que éste decida sobre ellas conforme a derecho”* (Cfr. HOYO, Arturo, El Debido Proceso, Editorial Temis, S. A. 1996, Pág. 55).

Vale la pena además, destacar lo anotado por el autor Ossa Arbeláez. Veamos: *“el debido proceso administrativo tiene por objeto garantizar a través de la evaluación de las*

*autoridades administrativas competentes y de los tribunales contenciosos, si los actos proferidos por la administración, se ajustan al ordenamiento jurídico legal previamente establecido para ellos, con el fin de tutelar la regularidad jurídica y afianzar la credibilidad de las instituciones del Estado, ante la propia organización y los asociados y asegurar los derechos de los gobernantes”* (Cfr. ARBELÁEZ, Ossa, Derecho Administrativo Sancionador. Una aproximación dogmática. Editorial Legis. Segunda Edición. 2009. página 239).

Podemos complementar lo previamente expuesto, señalando que el debido proceso legal para no convertirse en un mero enunciado formalista, se nutre de diversos derechos, como por ejemplo: el derecho a ser juzgado por un juez natural, el derecho de defensa, el principio de legalidad, el derecho a pruebas, el derecho a una sentencia justa, y la cosa juzgada, entre otros.

## **5.2 De la Potestad Sancionadora del Estado en materia Disciplinaria.**

Para la doctrina jurídica el proceso disciplinario es una modalidad de la potestad sancionadora del Estado, es decir, del Derecho Sancionatorio. Esto es, básicamente, la facultad *"derivada del "ius punendi" se ha extendido al ámbito administrativo a efecto de fiscalizar los comportamientos de los administrados y de los funcionarios de la administración adscritos a este ente, así como para la imposición de medidas restrictivas de derechos ante la inobservancia de las reglas que este régimen prescribe"* (Cfr. Sentencia de 27 de noviembre de 2008).

El ejercicio de esta potestad sancionadora adquiere vigencia a través del cumplimiento de los principios y garantías que componen el debido proceso. De ahí que como señala la doctrina el fundamento Constitucional de la Potestad Sancionadora del Estado o de la Administración lo encontramos en el Título III denominado de los Derechos y Deberes Individuales y Sociales, Capítulo I de Las Garantías Fundamentales, artículo 32 de nuestra Carta Magna integrada con el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada mediante Ley 15 de 28 de octubre de 1977.

Desde esta perspectiva, la garantía del debido proceso supone la concreción de ciertos límites a la Administración en el ejercicio del poder sancionador. Así lo ha puesto de manifiesto la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al referirse en los siguientes términos:

"En cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados. Por ejemplo, no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar a los sancionados la garantía del debido proceso" (Cfr. Corte IDH, Caso Baena y otros vs. Panamá, Sentencia de 2 de febrero de 2001. Fondo, Reparaciones y Costos, párr. 126).

Así pues, se tiene que en cada una de las etapas básicas del proceso administrativo sancionador, a saber: la fase de acusación o formulación de los cargos, el momento de los descargos o defensa frente a la acusación, en el periodo de pruebas y en la etapa de la decisión de fondo de la causa, la Administración tiene que garantizar el respeto del debido proceso legal, y por consiguiente, los elementos y principios que lo conforman e integran de acuerdo a la naturaleza jurídica del procedimiento sancionatorio (aplicación del *ius puniendi*).

### **5.3 De la competencia del Rector de la Universidad de Panamá, para emitir el acto acusado de ilegal.**

Primeramente, debemos señalar que la Ley 17 de 9 de octubre de 1984, "*Por la cual se organiza la Universidad Tecnológica de Panamá*", en su artículo 36, establece lo siguiente:

**"Artículo 36. El Rector es el representante legal de la Universidad Tecnológica de Panamá** y será elegido mediante votación directa, secreta y ponderada por estudiantes, profesores, investigadores y empleados administrativos.

..." (Lo destacado es nuestro).

Así mismo, tenemos que el numeral d del artículo 37 de la citada Ley, establece que entre las atribuciones que tiene el Rector de la Universidad de Panamá, se encuentran la de nombrar y remover al personal administrativo. Veamos.

“**Artículo 37.** Son atribuciones del Rector, además de las que señalan el Estatuto y los Reglamentos, las siguientes:

...

**d. Nombra y remover al personal Docente, Administrativo,** de Investigación, Postgrado y Extensión, de acuerdo con la Ley y el Estatuto; y a los funcionarios cuyos nombramientos no estén atribuidos a órganos de gobierno;

...” (Lo destacado es nuestro).

Al respecto, estimamos oportuno resaltar que la **Competencia** a la luz de la Ley de Procedimiento Administrativo General, se define así:

“**Artículo 200.** Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme a este glosario:

....

**21. Competencia.** Conjunto de atribuciones que la Constitución Política, la ley o el reglamento asignan a una dependencia estatal o a un cargo público.” (Lo subrayado es nuestro).

En ese contexto, el jurista Jaime Orlando Santofimio, señala en su obra “Acto Administrativo. Procedimiento de Eficacia y Validez”, lo que nos permitimos transcribir a fin de sustentar nuestra opinión legal sobre el caso en estudio:

“**La Competencia.**

Tratándose de la función administrativa, **la competencia de los órganos para proferir y ejecutar los actos administrativos, es sinónimo de capacidad, en cuanto aquélla es la aptitud que otorga la Constitución, la ley o el reglamento al ente administrativo, para que éste manifieste y ejecute válidamente su voluntad.** Señala precisamente el profesor brasileño Themistocles Brandao Cavalcanti, que ‘...la capacidad para la práctica del acto administrativo, se traduce también en el derecho administrativo en términos de competencia... será así capaz, la autoridad que tiene competencia para el ejercicio de un asunto, **siendo en consecuencia nulo el acto proferido por aquella que no tenga competencia,** por lo tanto que carezca de capacidad legal para la práctica del acto... es por lo tanto capaz aquella autoridad que ha sido investida legalmente, para la práctica de un acto o el ejercicio de una función ...’

**La competencia se mide por la cantidad de poder depositado en un órgano y su posibilidad del realizar el acto administrativo. Por tanto no es absoluta; debe en todos los casos aparecer cierta y limitada, de manera que facilite al administrado la seguridad requerida para salvaguardar su vida honra y bienes.**

**El acto administrativo es válido, cuando el órgano que ejerce las funciones administrativas actúa dentro de los linderos de la competencia asignada.** La determinación del grado de competencia que corresponde a cada organismo, como lo advertimos corresponde al derecho positivo; **sin embargo, existen importantes criterios doctrinales que permiten delimitar con precisión el ámbito del poder o la capacidad de actuación de un ente administrativo, son los conocidos como los determinantes de la competencia en razón del grado, territorio, tiempo.** La primera determinante es aquella que corresponde a un órgano de la administración pública en razón al lugar que ocupa dentro de la estructura de la administración; corresponde al grado jerárquico administrativo de la autoridad. La segunda determinante corresponde a **la clase o tipo de funciones que de acuerdo con las normas superiores o legales debe cumplir la entidad.** La tercera se refiere al ámbito espacial dentro del cual el órgano administrativo puede ejercer las funciones que le corresponden. La última determinante corresponde a las oportunidades temporales que tiene un organismo administrativo para proferir determinados actos.

**La competencia reviste algunas otras características especiales; tales como que, debe ser expresa, irrenunciable, improrrogable, o indelegable. No puede ser negociable por la administración. Es estricta, en cuanto emana del orden impuesto por el poder constituyente y legal.**

**Lo anterior nos permite concluir que la competencia, resulta connatural al principio de la legalidad... pues ella determina las obligaciones, derechos y facultades a los que la administración se encuentra invariablemente ligada y constituye el sendero o cauce del actuar administrativo (Cfr. Santofimio. J. “Acto Administrativo. Procedimiento de Eficacia y Validez”. Colombia. Página 71-79).**

Lo expresado hasta aquí, nos lleva a afirmar que el Rector de la **Universidad Tecnológica de Panamá**, como representante legal de la citada casa de estudio superior, **estaba plenamente facultado** para emitir la Resolución RUTP-R-50-002-2019 de 19 de diciembre de 2019, mediante la cual, se destituyó a **Gabriel Orlando Herrera Torres**, del

cargo de Diseñador Gráfico, que ocupaba en la citada entidad, al haberse acreditado las faltas disciplinarias contenidas en el numeral 5 del artículo 109, y los numerales 1 y 16 del artículo 122 de la Ley 62 de 20 de agosto de 2008, “*Que Instituye la Carrera Administrativa Universitaria en las universidades oficiales, con exclusión de la universidad de Panamá*”, así como los contenidos en el artículo 10, acápite (i) del Reglamento de la Carrera de Personal Administrativo (Cfr. fojas 23-26 del expediente judicial).

#### **5.4 Del acto acusado de ilegal y su alcance.**

Una vez resaltado lo anterior, corresponde a este Despacho examinar las razones por las cuales se evidencia que el acto administrativo acusado, fue emitido conforme y en debida forma, por una autoridad competente, cumpliendo todos los trámites y formalidades inherentes al debido proceso legal y administrativo, respetando además todos los Derechos de **Gabriel Orlando Herrera Torres**.

Contrario a lo argumentado por el recurrente, consideramos que la Resolución RUTP-R-50-002-2019 de 19 de diciembre de 2019, acusada de ilegal, al igual que sus actos confirmatorios, no infringen ninguna de las disposiciones invocadas en el escrito de la demanda, puesto que de acuerdo con las evidencias procesales, entre éstas, el acto objeto de reparo, consta que el actor incumplió con el deber y la prohibición contemplada en los numerales 6 y 16 de la Ley 62 de 20 de agosto de 2008, lo que trajo como consecuencia que su conducta se enmarcara en la causal directa de destitución, norma cuyo contenido se puntualiza así:

**“ARTÍCULO 122: Son causales de destitución Las siguientes:**

...

**6. La conducta desordenada e incorrecta del servidor público que ocasione perjuicio al funcionamiento de la institución o lesione su prestigio.**

...

**16. Ocasionar, de modo intencional o por negligencia, daño grave o costoso a las herramientas, sistemas informáticos, maquinas, vehículos, instalaciones y demás bienes de la Institución.**

...” (La negrita es nuestra).

En el marco de lo antes indicado, debe advertirse que la decisión adoptada por el Rector de la **Universidad Tecnológica de Panamá**, fue producto de un proceso disciplinario llevado a cabo a **Gabriel Orlando Herrera Torres**, el cual se originó con la Nota DCG/N-20/2018 de 5 de diciembre de 2018, emitida por la Jefa del Departamento de Comunicación Gráfica, en donde pone en conocimiento a la rectoría de una situación ocurrida con uno de sus subalternos. Veamos.

“El lunes 3 de diciembre de 2018, a las 8:00 a.m., el señor **Gabriel Herrera** con cédula de identidad No. 8-723-2137, se acerca a mi oficina para notificarme que al encender su equipo de trabajo se percata que la información que mantenía en el disco duro externo había desaparecido y no se explicaba cómo pudo haber ocurrido, pues el viernes 30 de noviembre de 2018, como acostumbraba apagó el equipo de manera rutinaria a las 4:00 p.m. y se retiró.

...

Destaco que la asignación que le solicite para la diagramación de la Revista PRISMA, la misma se encontraba en un 99.9% de diagramación y con la pérdida de la información del disco duro externo, se tuvo que diagramar la revista de un inicio. Después de lo sucedido con el disco le solicite al Sr. Gabriel Herrera que trabajara la revista PRISMA con la plantilla existente. Esta última asignación se requería con prontitud debido a que es una de las revistas científicas que se alojan en el repositorio institucional de acceso abierto de la Universidad Tecnológica de Panamá.

Como un hecho paralelo cabe señalar que el señor Gabriel Herrera fue notificado de la cancelación de su contrato, aproximadamente a las 10:50 a.m., el viernes 30 de noviembre de 2018.

...” (Cfr. fojas 1 y 2 del expediente disciplinario aportado por el demandante).

En virtud de lo anterior, se observa a foja 13 del expediente disciplinario aportado por el demandante, que el **Rector de la Universidad Tecnológica de Panamá**, por medio de la Resolución RUTP-AP-48-020-2019 de 2 de enero de 2019, resolvió entre otras cosas, separar provisionalmente sin derecho a sueldo, a **Gabriel Orlando Herrera Torres** de su cargo de Diseñador Gráfico en el Departamento de Comunicación Gráfica de la Universidad, con la finalidad de realizar las investigaciones por posibles faltas señaladas en

el artículo 122 (numeral 6 y 16) de la Ley 62 de 2008 (Cfr. foja 13 del expediente disciplinario aportado por el demandante).

Como consecuencia de lo anterior, el apoderado especial de actor, presentó un recurso de reconsideración en contra de la Resolución RUTP-AP-48-020-2019 de 2 de enero de 2019, el cual fue rechazado de plano por improcedente por medio de la Resolución RUTP-AP-48-027-2019 de 5 de febrero de 2019 (Cfr. foja 31 del expediente disciplinario aportado por el demandante).

Una vez iniciado el proceso por parte de la Comisión de Personal Administrativo, se emitió la Providencia CPA-001-19 de 11 de febrero de 2019, por medio del cual se le corrió traslado al demandante para que dentro del término de cinco (5) días hábiles presentara sus descargos (Cfr. foja 32 del expediente disciplinario aportado por el demandante).

Posteriormente, y luego de la valoración por parte de la entidad demandada de **todos los elementos probatorios pertinentes que permitieran demostrar la falta disciplinaria endilgada al actor, Gabriel Orlando Herrera Torres**, la Comisión de Personal Administrativo, mediante informe de Investigación 003-2019 de 19 de noviembre de 2019, concluyó que el actor realizaba sus labores diarias en desapego a lo establecido en las políticas de lineamientos y el uso aceptable de los recursos Tecnológicos de Información y Comunicación, calificándola como negligente al incumplir los deberes y obligaciones que debían prevalecer en el desarrollo de sus funciones; en ese mismo sentido, recomendó al Rector de la citada casa de estudios superiores su destitución fundamentada en los numerales 6 y 16 del artículo 122 de la Ley 62 de 20 de agosto de 2008 (Cfr. fojas 90-95 del expediente disciplinario aportado por el demandante).

En ese contexto, consideramos pertinente mencionar lo indicado por la entidad demandada en la Resolución RUTP-R-28-001-2020 (recurso de reconsideración), con respecto a las evidencias reflejadas en la investigación disciplinaria que comprueban la responsabilidad atribuida al actor, cito:

“ ...

10. Al rendir su Informe, la Comisión de Personal Administrativo encargada de la investigación en contra del señor Gabriel Herrera, califica la conducta de éste como ‘negligente’ lo que ocurre ante el incumplimiento de aquellos deberes y obligaciones que deben prevalecer en el desarrollo de las funciones como funcionario público debió atender, lo que es sancionado con la ‘destitución’ del cargo que ocupaba el funcionario que comete la falta, tal como lo establecen nuestras regulaciones vigentes.

11. En adición a lo anterior, vemos que el mismo apoderado del recurrente manifiesta en su escrito que el día viernes 30 de noviembre de 2018, su representado al retirarse de su puesto de trabajo dejó el ‘disco duro externo (sic) conectado a la máquina’, con lo que queda evidenciado que no tomó la previsión de guardarlo a fin de evitar situaciones como la ocurrida, pese a que se trataba de un equipo que mantenía información sensible para la entidad, desatendiendo su deber de cuidado, tal como lo exige nuestra normativa interna.

12. Fundamentado en la Ley 62 de 20 de agosto de 2008, se aplica al señor Gabriel Herrera la máxima sanción, por considerarla cónsona con su actuar en el ejercicio de sus funciones como servidor público de la Universidad Tecnológica de Panamá.

...” (Cfr. fojas 159 y 160 del expediente disciplinario aportado por el demandante).

En atención a lo anterior, resulta oportuno acotar algunos aspectos doctrinales, sobre el tema de la ética pública en el marco de la estructura de la responsabilidad disciplinaria, explicado por la jurista Miriam Mabel Ivanega de la siguiente manera:

“ ...

**La experiencia moral del ciudadano como funcionario** y del particular en tanto colaborador de la Administración, **constituyen el punto de partida de la investigación en la ciencia de la ética pública**; su resultado es la determinación del sentido de aquella experiencia con base en los principios universales que proporciona la razón. Ello supone la exigibilidad de ciertos valores deseables, **respecto de la conducta de los agentes públicos. La conducta de éstos será ética si se exteriorizara el cumplimiento de los deberes y pautas que derivan de aquellos valores.**

...

La sociedad define cuáles son las conductas que espera de sus funcionarios, que son receptadas legislativamente en el orden nacional e internacional. **De esta forma se impone a quien realice una función pública-**

**como deber primordial- que el servicio a los intereses generales presida su actuación.”** (Responsabilidad Disciplinaria y la Lucha contra la Corrupción, Colección Jurídica Disciplinaria ICDD.Volumen III. Ediciones Nueva Jurídica. Bogotá, D.C. 2013. Págs. 27-29) (Lo destacado corresponde a este Despacho).

Así las cosas, esta Procuraduría no desconoce que el plano ético y el plano disciplinario son independientes entre sí en el sentido que ambas conductas son tipificadas y consecuentemente sancionadas de manera distinta en nuestro ordenamiento jurídico; sin embargo, de una lectura del extracto doctrinal previamente citado, queda claro que ambos aspectos no pueden analizarse uno aislado del otro, pues las normas éticas tienen por finalidad **sentar los pilares y principios fundamentales de conducta y transparencia bajo los cuales deben regirse los servidores públicos en el marco de sus actuaciones, prevaleciendo siempre el interés de la colectividad**; ya que dista mucho de la realidad la posibilidad de tipificar dentro de la normativa disciplinaria todas las posibles conductas en las que pueda incurrir un funcionario y que constituyan faltas administrativas, de ahí la importancia que todo agente público ciña sus decisiones y actuaciones de acuerdo a lo establecido en los distintos cuerpos normativos.

A fin de profundizar un poco más en lo hasta aquí anotado, nos permitimos traer a colación la Sentencia de veintisiete (27) de mayo de dos mil veintidós (2022), proferida por la Sala Tercera, que, en un caso similar al que hoy ocupa nuestra atención, esbozó:

“...

**Es menester traer a colación, que el artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 200, hace alusión a los Principios que informan al Procedimiento Administrativo General. En este contexto, esta Sala considera que en el Procedimiento de Investigación Disciplinaria, a la actora se le garantizó un Proceso justo y apegado al Procedimiento establecido en el Reglamento Disciplinario de la Institución.**

Lo anterior es así, pues de conformidad con las constancias procesales contenidas en autos, la accionante tuvo conocimiento desde su inicio del Procedimiento Disciplinario instaurado en su contra y de las razones que motivaron su remoción del cargo que ocupaba...

**Luego del análisis de los hechos descritos, la Sala Tercera, es del criterio que la Resolución..., emitida por el..., acusada de ilegal, no ha violentado el Principio del Debido Proceso Legal consagrado en el artículo 34, ni el artículo 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, ni tampoco los Procedimientos contenidos en el Reglamento Interno de la Institución y, por consiguiente, no se ha quebrantado las disposiciones convencionales aducidas por la actora.**

...” (El resaltado es nuestro).

En este marco, es importante anotar que al accionante **se le respetaron las garantías del debido proceso y derecho de defensa, tal como consta en el expediente judicial.**

Por otro lado, debemos resaltar que en la esfera administrativa también **se cumplió con el principio de debida motivación**, y es que, tal como se aprecia en el acto objeto de reparo, se indicaron claramente las razones por las cuales se destituyó, del cargo que ocupaba en la Universidad Tecnológica de Panamá, y el fundamento de derecho que amparaba tal decisión, cumpliéndose de esta forma lo dispuesto en el artículo 155 (numeral 1) de la Ley 38 de 2000, que establece:

**“Artículo 155. Serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos:**

**1. Los que afecten derechos subjetivos;**

...”

Por tanto, reiteramos que en el expediente judicial puede constatar que en la esfera administrativa, se motivó en debida forma y se consignaron las razones por las cuales se destituyó al actor, observando los presupuestos establecidos en el precitado artículo, pues, por una parte, se realiza la debida explicación jurídica acerca de las circunstancias que llevaron a la autoridad nominadora a removerlo de la administración pública; y por la otra, se señalan los motivos fácticos y jurídicos que apoyaron la decisión (Cfr. fojas 157-167 y 218-224 del expediente disciplinario aportado por el demandante y 23-26 del expediente judicial).

### 5.5 De la Equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad.

Por otro lado, este Despacho advierte que el apoderado judicial de **Gabriel Orlando Herrera Torres**, señala que la actuación de la entidad demandada vulneró lo dispuesto en la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, *“Por la cual se establece la Equiparación de oportunidades para las personas con Discapacidad”*, pues, dentro del desarrollo de su demanda hace alusión a que es padre de una menor con discapacidad (Cfr. foja 18 del expediente judicial).

En ese contexto, cobra relevancia lo dispuesto en el artículo 45-A de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, modificado por el artículo 54 de la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, que puntualiza lo siguiente:

**“Artículo 54.** Se adiciona el artículo 45-A a la Ley 42 de 1999, así:

**Artículo 45-A.** La persona con discapacidad, **padre, madre, tutor o el representante legal de la persona con discapacidad no podrá ser despedido o destituido ni desmejorado** en su posición o salario, **salvo que el empleador o superior acredite con antelación una causal establecida en la ley que justifique la terminación de la relación laboral.**

En los casos de servidores públicos no se admitirá como causal el libre nombramiento y remoción, salvo que se trate de funcionarios nombrados en cargo de confianza.

...” (La negrita es nuestra).

De la disposición legal antes citada, esta Procuraduría advierte que la misma señala de manera expresa que se encuentran exceptuados de dicho fuero si se acredita *“una causal establecida en la ley que justifique la terminación de la relación laboral”*, tal como ocurrió en el caso que ocupa nuestra atención; ya que el ahora demandante, fue destituido del cargo de Diseñador Gráfico, como consecuencia de un proceso disciplinario, al habersele acreditado las faltas disciplinarias contenidas en el numeral 5 del artículo 109 y los numerales 1 y 16 del artículo 122 de la Ley 62 de 20 de agosto de 2008, *“Que Instituye la Carrera Administrativa Universitaria en las universidades oficiales, con exclusión de la universidad de Panamá”*, así como los contenidos en el artículo 10, acápite (i) del

Reglamento de la Carrera de Personal Administrativo (Cfr. fojas 23-26 del expediente judicial).

En abono a lo anterior, en la Sentencia de ocho (8) de junio de dos mil veinte (2020), el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, indicó lo siguiente:

“...

Así las cosas debemos resaltar además, que el señor GABRIEL ORLANDO HERRERA no fue removido de su cargo desconociendo la protección que contempla la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, reformada por la Ley 51 de 31 de mayo de 2016 (Por la cual se establece a Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad); **en este caso, de quien ostenta la condición de representante legal de una persona con discapacidad, o en razón del cargo que ocupaba pues en cumplimiento del debido proceso, se comprobó que su desvinculación de la administración, se dio por la falta cometida en el ejercicio de sus funciones, la cual es sancionada con la sanción más severa, la destitución del cargo.**

**Finalmente, es de lugar advertir, que el fuero de estabilidad laboral que intenta hacer valer el propulsor del amparo, no resulta limitado, ya que, al incurrir en una falta disciplinaria, debidamente comprobada a través de un procedimiento disciplinario, la misma a carrera la pérdida de dicho fuero.**

...” (Lo destacado es nuestro).

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita al Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución RUTP-R-50-002-2019 de 19 de diciembre de 2019**, emitida por la **Universidad Tecnológica de Panamá**; y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del actor.

## VI. Pruebas.

6.1 Se **objeta** por inconducente e ineficaz el antecedente aportado por el demandante denominado “*Copia Autenticada de la Carpetilla Penal 201800072659*”, que guardan relación con la denuncia penal presentada en contra del actor, al tenor de lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, cuyo texto dice:

**“Artículo 783. Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se**

**refieren a los hechos discutidos**, así como las legalmente ineficaces. El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces.” (Lo destacado es de este despacho).

En esa línea de pensamiento, debemos señalar que si bien dichos documentos son auténticos; lo cierto es que los mismos **obedecen a ordenamientos de naturaleza distinta, que tutelan bienes jurídicos diferentes**, motivo por el cual, son inconducentes.

Nuestro criterio encuentra sustento en la Sentencia de 20 de abril de 2016, **en la que se explica la diferencia entre el Derecho Penal y el Poder Disciplinario**, en los siguientes términos:

“...

Por último cabe reiterar **el criterio que ha venido sosteniendo la Sala cuando ha señalado que el procedimiento disciplinario no está sujeto a las mismas garantías del proceso penal**, afirmación que tiene su origen principalmente en que **el proceso penal está regido por una serie de principios y garantías constitucionales y le es aplicable a todo aquel que incurra en un tipo delictivo, mientras que el procedimiento administrativo sancionatorio sólo le compete a la entidad administrativa con respecto a la sanción de una falta en la que incurra un funcionario público**, de manera que si la falta administrativa está claramente establecida en la ley aplicable, corresponde atender al principio de estricta legalidad que rige el procedimiento administrativo a la entidad pública y en ese sentido, **comprobarla y sancionarla** sin perjuicio del proceso penal.” (La negrita es nuestra).

Al respecto, en la Resolución de 28 de abril de 2016, emitida por la Sala Tercera, **se explica la no conducencia de las pruebas relativas a la esfera penal**, en los siguientes términos:

“...

Sobre este punto, el autor Jairo Parra Quijano en su obra ‘Manual de Derecho Probatorio’, Editorial ABC, Edición Décimo Octava, 2011, pág. 145, indica lo siguiente con respecto al concepto de conducencia de la prueba:

‘La conducencia es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de saber, si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de ese medio probatorio. ...’

...

Sin menoscabo de lo anterior, debemos añadir que **la prueba documental del expediente No. 12109 del Juzgado Décimo Segundo de Circuito, ramo penal, del Primer Distrito Judicial, en el caso que se le siguió al señor Napoleón Smith Jiménez, no es vinculante con la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, razón por la que estimamos que la práctica de dicha prueba es ineficaz, para el caso bajo análisis, de conformidad con el artículo 783 del Código Judicial.**” (La negrita es nuestra).

En lo concerniente a la inconducencia de las pruebas de cuya admisión apelamos mediante el Auto de 12 de diciembre de 2014, la Sala Tercera, señaló lo siguiente:

“...En ese sentido, nos mantenemos en el criterio vertido por el Sustanciador en cuanto a que la inspección a los libros de contabilidad y las copias de un proceso por violación de derecho de autor, no consisten en documentos eficaces, a fin de probar o no la ilegalidad de una Resolución de la Autoridad de los Servicios Públicos que da por terminado un proceso administrativo para el otorgamiento de un derecho de concesión hidroeléctrica para la construcción y explotación de un proyecto hidroeléctrico denominado Renacimiento y ordena el archivo del expediente, en donde se considera improcedente la solicitud de la empresa Generadora Renacimiento, en virtud de que se estaría subutilizando el recurso hidroeléctrico denominado río Caisán.

**Finalmente, somos del criterio que las pruebas de informe aducidas por la Empresa Generadora Renacimiento no pueden admitirse puesto que no guardan relación directa con las motivaciones que tuvo la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos para emitir la resolución impugnada, sino con conflictos de la entre la Empresa Generadora Renacimiento y otras empresas Generadoras, por lo tanto son consideradas por esta Superioridad como ineficaces e inconducentes, al tenor de lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial que establece que:**

‘las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces...’

...” (Énfasis Suplido).

Explicado lo anterior, es oportuno traer a colocación lo expuesto por Hernando Davis Echandía en cuanto a que: *“No toda prueba propuesta por la parte debe ser admitida por el juez, para la admisión concreta de cada prueba es indispensable que se cumplan los requisitos intrínsecos de pertinencia, oportunidad y conducencia”* (ECHANDÍA, Hernando Davis. Teoría General de la Prueba Judicial. Tomo 1, Víctor P de Zavalía Editor. Buenos Aires. 1970. Pág. 3).

**6.2** Se **objetan** por inconducentes e ineficaces los antecedentes aportados por el demandante denominados *“Copias autenticadas del expediente que contiene la queja # 536 de la Defensoría del Pueblo de la Republica de Panamá”* y *“Copias Autenticadas – Expediente de Personal”* toda vez que, aún cuando sean auténticas y/o originales, estas no guardan relación con el proceso que se analiza.

Decimos esto, porque la situación bajo examen, está dirigida a que se declare nula, por ilegal, la **Resolución RUTP-R-50-002-2019 de 19 de diciembre de 2019, emitida por el Rector de la Universidad Tecnológica de Panamá**, mediante la cual se destituyó a **Gabriel Orlando Herrera Torres**, del cargo de Diseñador Gráfico, que ocupaba en la citada entidad, al haberse acreditado las faltas disciplinarias contenidas en el numeral 5 del artículo 109 y los numerales 1 y 16 del artículo 122 de la Ley 62 de 20 de agosto de 2008, *“Que Instituye la Carrera Administrativa Universitaria en las universidades oficiales, con exclusión de la universidad de Panamá”*, así como los contenidos en el artículo 10, acápite (i) del Reglamento de la Carrera de Personal Administrativo (Cfr. fojas 23-26 del expediente judicial).

Sobre el concepto de utilidad de la prueba, el autor Jairo Parra Quijano en su obra *Manual de Derecho Probatorio*, indica lo siguiente:

**“... Si nos valiéramos de una metáfora, podríamos decir que el proceso debe consumir las pruebas que le sean absolutamente necesarias para pronunciar el fallo y que no puede darse el lujo de recaudar pruebas que sobren, superfluas, redundantes o corroborantes, cuando esto no sea absolutamente necesario.”** PARRA QUIJANO, Jairo, Manual de Derecho Probatorio, Editorial ABC, Edición Décimo Octava, 2011, pág 148...” (Lo destacado es nuestro).

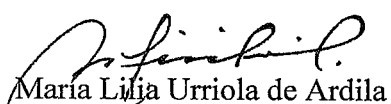
6.3 Se **objeta** la admisión de las pruebas documentales incorporadas a fojas **28-30 y 32-35** del infolio, por constituir **documentos públicos que carecen de autenticidad de conformidad con lo establecido en el artículo 833 del Código Judicial**

6.4 Se **aduce** como prueba documental de la Procuraduría de la Administración, la copia autenticada del expediente Disciplinario que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

**VII. Derecho.** No se acepta el invocado por el recurrente.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro  
**Procurador de la Administración**

  
Maria Lilia Urriola de Ardila  
**Secretaria General**