

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1125

Panamá, 17 de noviembre de 2015

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Alegato de conclusión.

El Licenciado Leonardo Pineda Palma, actuando en representación de **Jacinta Eneida Araúz Coronado**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 126 de 11 de febrero de 2015, emitida por la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, su acto confirmatorio y 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 contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior, momento procesal que nos permite reiterar lo ya expresado en nuestra contestación de la demanda, **en cuanto a la carencia de sustento** que se advierte en la tesis planteada por la actora, **Jacinta Eneida Araúz Coronado**, referente a lo actuado por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, al emitir la Resolución Administrativa 126 de 11 de febrero de 2015 que, en su opinión, es contrario a Derecho.

De acuerdo con lo que consta en autos, la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción ensayada por el apoderado especial de **Jacinta Eneida Araúz Coronado**, se sustenta en el hecho que al emitir la

resolución, acusada de ilegal, la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia infringió el contenido del artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013; el artículo 96 (numeral 8) de la Ley 45 de 31 de octubre de 2008, que en realidad concierne a la Ley 45 de 31 de octubre de 2007; el artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo; artículos 2, 126, 156 y 157 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, que ordena sistemáticamente la Ley 9 de 20 de junio de 1994; y los artículos 34, 52 (numeral 4) y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que con la emisión del acto administrativo objeto de reparo, la entidad demandada quebrantó los principios de estricta legalidad y del debido proceso legal (Cfr. fojas 8-15 del expediente judicial).

Contrario a lo planteado por **Jacinta Eneida Araúz Coronado**, **este Despacho reitera el contenido de la Vista 642 de 20 de agosto de 2015**, por medio de la cual contestamos la demanda en estudio, señalando que **Araúz Coronado ingresó a la entidad en calidad de servidora pública de carácter “transitorio”** cuya duración conforme a la ley, no será mayor de doce (12) meses y expira con la vigencia fiscal, por lo tanto no estaba o se encontraba amparada por ninguna carrera pública o fuero especial que limitara la discrecionalidad en su destitución. Como se advierte en el presente caso no existía normativa alguna, constitucional o legal que prohibiera la separación del cargo a la accionante, nombrada como personal transitorio mediante los Decretos de Personal 416 de 1 de septiembre de 2010; 048 de 3 de enero de 2011; 075 de 2 de enero de 2012; 068 de 2 de enero de 2013; 061 de 2 de enero de 2014; y 064 de 2 de enero de 2015, quedando a discreción de la entidad su separación del cargo (El resaltado es nuestro) (Cfr. fojas 23 a 34 del expediente judicial).

Es importante reiterar lo dicho en nuestra Vista Fiscal, en el sentido que la recurrente estaba sujeta, en cuanto a su estabilidad en el cargo, a la **potestad discrecional de la autoridad nominadora**, en este caso, el titular de la entidad, por lo que su desvinculación de la función pública podía darse con fundamento en las facultades legales que el Administrador General posee para adoptar este tipo de decisiones, según lo dispone el **numeral 8 artículo 96 de la Ley 45 de 31 de octubre de 2007**, el cual lo autoriza para “... *nombrar, trasladar, ascender y remover a los empleados y funcionarios de la Autoridad*” (Cfr. página 21 de la Gaceta Oficial número 25,914 de 7 de noviembre de 2007).

Tampoco podemos obviar lo explicado en el Informe de Conducta, suscrito por el Administrador de la institución demandada, en el que señaló lo que a continuación se transcribe: “*Si bien la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, establece que los funcionarios de carácter eventual o permanente, aún cuyos nombramientos hayan sido transitorios, con dos (2) años de servicios continuos, gozarán de estabilidad laboral en su cargo; **sin embargo, estimamos que dicha norma no puede concedérsele un alcance de carácter retroactivo**, según lo que establece el artículo 46 de la Constitución Política de la República de Panamá, **por no tratarse de una ley de orden público o de interés social**. Siendo que la mencionada Ley 127 de 2013 entró a regir el día 1 de abril de 2014, es a partir de entonces que se debe de empezar a generarse la **acumulación de tiempo que le concedería al funcionario el derecho otorgado en su normativa, es decir, el derecho de estabilidad por haber cumplido dos (2) años ininterrumpidos de servicios prestados por parte de los funcionarios, según lo establece el artículo 1 de la mencionada Ley 127 de 2013**. Por lo tanto, a nuestro criterio, no le es*

aplicable al presente caso, los derechos otorgados por esa norma.” (Cfr. foja 40 del expediente judicial) (Lo destacado es nuestro).

En virtud de lo anterior, pudimos concluir que para proceder con la remoción de esa ex servidora pública no era necesario invocar una causal específica para agotar algún procedimiento interno, que no fuera otro que notificarla 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 señalamos que los cargos de infracción alegados por **Jacinta Eneida Araúz Coronado** 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 a la accionante hacer uso de todos sus derechos que le corresponden por ley.

En este contexto, indicamos que a la demandante no le eran aplicables las normas que dicen vulneradas, puesto que su destitución está sustentada en la facultad discrecional de la autoridad nominadora de nombrar y remover libremente a los empleados de su inmediata dependencia, salvo los que se encuentren amparados en la Ley de Carrera Administrativa.

En este mismo sentido, el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, que regula la Carrera Administrativa, y la Ley 43 de 2009, que la modifica y adiciona, define claramente a los servidores públicos de libre nombramiento y remoción, como aquellos que trabajan como personal de secretaría, asesoría, asistencia o de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no son parte de ninguna carrera **y que su nombramiento está sujeto a la confianza de**

su superiores y a la pérdida de ésta, por lo que puede ser removidos de su puesto o cargo.

Actividad probatoria

Con el objeto de acreditar las razones de hecho sobre las cuales descansa su demanda, la recurrente adujo durante la etapa correspondiente, pruebas documentales e informes, las cuales algunas fueron admitidas por la Sala Tercera mediante el Auto 426 de 12 de octubre de 2015. Sin embargo, dicho Tribunal **le negó la admisión de la prueba de informe** aducida por la parte actora, oficiar a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia a fin que se remita lo descrito en la Prueba de Informe B) del escrito de Pruebas, por inútil, “ya que todos los documentos que se pretenden hacer llegar al proceso a través de este mecanismo, descritos en esta sección del Escrito de Pruebas, fueron admitidos en esta resolución que nos compete, por lo que su solicitud a la entidad demandada en este proceso sería totalmente redundante” (Cfr. foja 73 del expediente judicial)..

En este mismo sentido, tampoco se admite la prueba de informe que consiste en oficiar a la Oficina Institucional de Recursos Humanos o la Dirección de Asesoría Legal de la Autoridad Nacional de Aduanas, descrita en el punto C) del Escrito de Pruebas; ya que no define exactamente a cuál de las dos secciones de la Autoridad de Aduanas hay que solicitarle dicha información, aunado a que esta última no tiene ningún tipo de relación con este proceso, por lo que son inadmisibles tal como lo dispone el artículo 783 del Código Judicial (Cfr. foja 74 del expediente judicial).

En lo que respecta a las pruebas admitidas, este Despacho observa que las mismas no logran desvirtuar el fundamento de Derecho que sustentó la destitución en estudio, lo que se traduce en **la nula o**

escasa efectividad de los medios probatorios ensayados por el demandante; por consiguiente, somos de la firme convicción que en el negocio jurídico bajo examen la recurrente no asumió la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial que obliga a quien demanda a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión; deber al que se refirió la Sala Tercera en el Auto de 30 de diciembre de 2011 señalando en torno al mismo lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos... Adicional a ello, consta en el expediente, que la actora no ha demostrado interés real de suministrar y/o practicar las pruebas por ellos solicitadas, que pudieran reflejar resultados a su favor, contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.

‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’ (el subrayado corresponde a la Sala)

Al respecto del artículo transcrito, es la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.

Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: ‘en las actuaciones administrativas se deben observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores’. (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que ‘*la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor*’. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santa Fe,

Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)...” (La negrilla es nuestra).

De la lectura del precedente judicial reproducido, se infiere la importancia que tiene que la accionante cumpla con su responsabilidad de acreditar su pretensión ante el Tribunal, por lo que en ausencia de mayores elementos probatorios que fundamenten la misma, esta Procuraduría **reitera** a la Sala Tercera su solicitud respetuosa para que se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 126 de 11 de febrero de 2015**, emitida por la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**; y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 444-15