

REPÚBLICA DE PANAMÁ



**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

Alegato de Conclusión

Vista Número 151

Panamá, 17 de febrero de 2016

El Licenciado Clarence Alberto Maitland, actuando en su nombre y representación de **Alexis Alvarado Mora**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 347 de 27 de agosto de 2014, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Economía y Finanzas**, el 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, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior, el cual nos permite reiterar lo ya planteado en nuestra contestación de la demanda, en el sentido que no le asiste la razón al recurrente en cuanto a su pretensión que se declare nulo, por ilegal, el **Decreto de Personal 347 de 27 de agosto de 2014**, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Economía y Finanzas**, por medio de la cual se resolvió destituir a **Alexis Alvarado Mora** del cargo de Auditor II que ocupaba en ese ministerio (Cfr. foja 73 a 82 del expediente judicial).

De conformidad a lo indicado por el demandante, el acto acusado de ilegal infringe los artículos 37 y 169 del Código Administrativo; sin embargo, éstos en realidad corresponden a los artículos 37 y 169 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, los que, en su orden, se refieren a la aplicación de la Ley a todos los procesos

administrativos que se surtan en cualquier dependencia estatal; y que en los casos en no exista contraparte en el proceso, la autoridad decidirá el recurso por lo que conste en autos, salvo que existan hechos o puntos oscuros que resulten indispensables aclarar para efectos de la decisión que debe adoptarse, en cuyo caso la autoridad ordenará que se practiquen las pruebas conducentes a ese propósito, dentro de un término que no excederá de quince días (Cfr. fojas 7 a 9 del expediente judicial).

En este sentido, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nulo, por ilegal, el **Decreto de Personal 347 de 27 de agosto de 2014**, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante el cual se destituyó a **Alexis Alvarado Mora** del cargo de Auditor II que ocupaba en ese ministerio, acto que le fue notificado al demandante el 28 de agosto de 2014 (Cfr. foja 12 y 20 del expediente judicial).

Cabe mencionar que el citado decreto ejecutivo fue recurrido en reconsideración y confirmado mediante la **Resolución Administrativa 089 de 15 de octubre de 2014**, expedida por el Ministro de Economía y Finanzas, Encargado. Este acto confirmatorio le fue notificado al demandante el 17 de octubre de 2014, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 13 a 15 del expediente judicial).

Producto de su inconformidad con lo resuelto en la vía gubernativa, **Alexis Alvarado Mora** acudió a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 347 de 27 de agosto de 2014, por medio del cual se le destituyó y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que le reintegre a sus labores, con el correspondiente pago de los salarios que haya dejado de percibir, hasta la fecha en que se haga efectiva su restitución; fundamentándose, básicamente, en que el acto acusado se expidió sin el respeto a los derechos y

deberes individuales, puesto que no pudo hacer valer sus derechos dentro del proceso contraviniendo el principio de lealtad procesal (Cfr. fojas 4 a 9 del expediente judicial).

En este sentido, mediante Vista 766 de 9 de septiembre de 2015, este Despacho se opuso a los argumentos planteados por el apoderado judicial del recurrente, advirtiendo que en el informe de conducta remitido a la Sala Tercera se indica que **Alexis Alvarado Mora** era funcionario de libre nombramiento y remoción, cito: “... *Es importante señalar que, el señor Alexis Alvarado Mora, es un servidor público de libre nombramiento y remoción, de conformidad con el artículo 2 de la Ley No.9 de 20 de junio de 1994 modificado por la Ley No.43 de 30 de julio de 2009 y por lo tanto está sujeto a la remoción discrecional de la Autoridad Nominadora*” (Cfr. foja 32 del expediente judicial), de ahí que el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, estaba legalmente facultado para removerlo del cargo que ocupaba en esa institución, con fundamento en el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, cuyo texto dispone lo siguiente:

“**Artículo 629.** Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

...

18. Remover a los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.”

La norma citada consagra la **facultad del Presidente de la República, como máxima autoridad administrativa, para remover o destituir a los servidores públicos de su elección, cuyos cargos sean de libre nombramiento y remoción**; lo que se observa ocurrió en el proceso bajo examen.

Al pronunciarse en una situación similar a la que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera en Sentencia de 28 de julio de 2014 señaló lo siguiente:

“ ...

Esta Superioridad ha reiterado en múltiples ocasiones, sosteniendo en situaciones como las que nos ocupa, que **todo servidor público que ingrese a las diversas dependencias del gobierno, sin concurso de méritos o carrera administrativa, son de libre nombramiento y remoción; razón por la cual el Señor Presidente de la República con el refrendo del señor Ministro de la Presidencia, ejerció la facultad conferida por la Ley.**

Dentro de este contexto, **el Código Administrativo a través del artículo 629, numeral 18, preceptúa, como regla general, que los servidores públicos son de libre nombramiento y remoción,** y el estatus de la petente, era de funcionaria pública sometida a una relación de derecho público.

...

En ese sentido, la señora... no gozaba de estabilidad en su cargo, ya que no logró demostrar en el expediente que haya ingresado al mismo, mediante un concurso de mérito que es lo que otorgaría estabilidad en su cargo por ser funcionaria de carrera. De manera pues, que al haber sido nombrada libremente, y al no estar su estabilidad sujeta a una Ley de Carrera Administrativa, o de una Ley Especial en relación con funciones públicas, **es potestad discrecional de la Entidad demandada, el libre nombramiento y remoción de sus miembros.**

Frente a los anteriores planteamientos del actor, resulta palmario que no proceden los cargos alegados, toda vez que es precisamente **el artículo 629, numeral 18, del Código Administrativo, el que confiere potestad al Señor Presidente de la República para dirigir la acción administrativa nombrando y removiendo funcionarios públicos que no gozan de estabilidad** consagrada por la Ley General de Carrera Administrativa.

Como precedente de lo aquí externado, la Sala Tercera, en fallo de 29 de diciembre de 2009, dispuso lo siguiente:

‘...

Con relación al numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, relativos a las atribuciones del Presidente de la República, debe ser desestimada toda vez que las funciones que ejerce el Presidente de la República con el Ministro del Ramo, en este caso con el Ministro de Economía y Finanzas, se encuentra señalada en el

numeral 6 del artículo 184 de la Constitución Política.

En ese sentido, el precitado artículo lo faculta para nombrar, con arreglo a lo dispuesto en el Título XI, a las personas que deban desempeñar cualesquiera cargos o empleos nacionales cuya provisión no corresponda a otro funcionario o corporación, razón por la cual se constituyen en la autoridad nominadora a la que le compete no sólo su nombramiento, sino también su destitución, según lo dispone el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, que dice:

‘Artículo 629. Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

...
18. Remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.’

En atención a lo dispuesto en las citadas normas, el Presidente de la República con el Ministro de Economía y Finanzas tenían competencia plena para expedir el Decreto de Personal N° 44 de 21 de abril de 2008, por medio del cual se dispuso dejar sin efecto el nombramiento de la señora... del cargo de Jefe de Departamento de Servicios Técnicos que ocupaba en dicho Ministerio.

Esta Superioridad ha sostenido en situaciones como las que nos ocupa, que todo servidor público que ingrese a las diversas dependencias del gobierno, sin concurso de méritos o carrera administrativa son de libre nombramiento y remoción; razón por la cual, en el caso bajo examen, el Señor Presidente de la República con el refrendo del señor Ministro de Economía y Finanzas ejerció la facultad conferida por la Constitución Política.

En ese sentido, como hemos señalado en líneas anteriores, la

señora... no gozaba de estabilidad en su cargo, ya que no logró demostrar en el expediente que haya ingresado a su cargo mediante un concurso de mérito que es lo que otorgaría estabilidad en su cargo por ser funcionario de carrera. De manera pues, que al haber sido nombrada libremente, y al no estar su estabilidad sujeta a una Ley de Carrera Administrativa, o de una ley especial en relación con funciones públicas, es potestad discrecional de la autoridad nominadora el libre nombramiento y remoción de sus miembros.

...'

Por lo expuesto, esta Magistratura advierte que la destitución de la demandante se dio de conformidad con nuestro ordenamiento positivo, sobre la base de que el cargo que ocupaba era de libre nombramiento y remoción, por lo que no se aprecia conculcación alguna de las disposiciones legales mencionadas en la demanda....” (Lo resaltado es de este Despacho).

Al aplicar al presente proceso el criterio que recoge la sentencia reproducida, podemos concluir que para proceder a la desvinculación del cargo que ocupaba **Alexis Alvarado Mora** no era necesario invocar causal alguna para su destitución; ya que bastaba con notificarlo de la resolución recurrida, la cual está debidamente motivada, y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio del correspondiente recurso de reconsideración, tal como ocurrió en la vía gubernativa.

Actividad Probatoria.

Con el objeto de acreditar las razones de hecho sobre las cuales descansa su demanda, el recurrente adujo durante la etapa correspondiente, pruebas documentales consistentes en: la copia simple con ello de la Notaría Duodécima de Circuito, del Decreto de Personal 347 de 27 de agosto de 2014 acusado de ilegal; la copia simple de la Nota de 17 de octubre de 2014, dirigida al Ministro de Economía y Finanzas, que guarda relación con el pago de la indemnización y la prima de antigüedad; la copia simple de la Nota de 17 de octubre de 2014, dirigida

al Ministro de Economía y Finanzas, relativa al pago de las vacaciones y las vacaciones proporcionales; la copia simple de la Nota de 18 de noviembre de 2014, dirigida al Ministro de Economía y Finanzas, que reitera la petición del pago de la indemnización y de la prima de antigüedad; la copia simple de la notificación de la destitución y la copia simple, con el sello de la Notaría Duodécima de Circuito, de una constancia con membrete del Profesor y Doctor Bey Lombana; las cuales fueron rechazadas en su totalidad toda vez que incumplían con las formalidades establecidas en los artículo 833 y 835 del Código Judicial.

En este escenario, somos de la firme convicción que en el negocio jurídico bajo examen el recurrente no asumió en forma alguna **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 el 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** el **Decreto de Personal 347 de 27 de agosto de 2014**, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Economía y Finanzas**, los actos confirmatorios y, por tanto, se desestimen las demás pretensiones del demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 742-14.