

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 160

Panamá, 12 de febrero de 2019

**Proceso Contencioso
Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Augusto Alfredo Berrocal, actuando en representación de **Somalia Davis Cedeño**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 312 de 17 de mayo de 2018, emitida por la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Alegato de Conclusión.

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; oportunidad procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestro escrito de contestación de la demanda, al afirmar que no le asiste la razón a **Somalia Davis Cedeño** en lo que respecta a su pretensión dirigida fundamentalmente a lograr que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 312 de 17 de mayo de 2018, emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, mediante la cual se le destituyó del cargo de Verificadora que ocupaba en esa entidad (Cfr. fojas 4 y 5 del expediente judicial).

Tal como lo indicamos en la Vista 1799 de 22 de noviembre de 2018, las constancias procesales demuestran que la referida autoridad resolvió destituir a la ahora demandante de la posición que ocupaba, por incurrir en en la falta de máxima gravedad tipificada en el artículo 102 (numeral 6) del Reglamento de Personal de dicha entidad consistente en *“alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la*

prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo” (Cfr. foja 120 del expediente judicial).

En tal sentido, en aquel momento señalamos que la decisión descrita en líneas precedentes fue adoptada por la autoridad demandada, luego de haber culminado la investigación disciplinaria seguida en contra de la prenombrada, misma que surgió producto del Informe de Investigación DNP-DV-MM-224-18 de 19 de abril de 2018, suscrito por el Jefe del Departamento de Verificación de dicha entidad, a través del cual se informa de una denuncia por teléfono, por la posible entrega de coimas a funcionarios de ese departamento, lo que conllevó a que, en coordinación con el Departamento de Auditoría Interna y el Departamento de Control de Precios, se realizaran visitas a distintos agentes económicos en el área de Veracruz, de los cuales ocho (8) establecimientos comerciales identificaron a la hoy recurrente, **Somalia Davis Cedeño**, como una de las funcionarias que incurrió en actos de corrupción, específicamente solicitud de coimas, al momento de ejercer las funciones propias de su cargo en comercios que ni siquiera se encontraban bajo su asignación; resultados que fueron remitidos al Administrador General a través del Informe de Auditoría Interna OAI-M-053-2018 de 20 de abril de 2018 (Cfr. fojas 215, 216 del expediente administrativo-parte II y fojas 75 y 76 del expediente administrativo parte I).

Tal como lo señalamos en nuestra Vista de contestación, lo anterior conllevó a que mediante la Nota de 25 de abril de 2018, el Jefe del Departamento de Verificación solicitó a la Oficina Institucional de Recursos Humanos la destitución de la accionante, **Somalia Davis Cedeño**, por la posible comisión de la falta disciplinaria de máxima gravedad dispuesta en el artículo 102 (numeral 6) del Reglamento de Personal de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, que establece la prohibición de *“alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos o la presentación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo”*; de ahí que la ex servidora fuera citada mediante la Nota MM-609-18 de 3 de mayo de 2018, a fin que rindiera sus descargos, en atención a lo señalado en los artículos 153, 155 (numeral 6) y 156 del Texto Único de 29 de agosto de

2008, que ordena sistemáticamente la Ley 9 de 20 de junio de 1994, modificada por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017.

Igualmente, indicamos que tal y como consta en autos, el 7 de mayo de 2018, la prenombrada rindió sus descargos a fin de ejercer su derecho a la defensa, procurando así resguardar cada una de las etapas correspondientes en el procedimiento disciplinario; por consiguiente, luego de agotada la etapa de investigación y analizados todos los elementos probatorios pertinentes que permitieran demostrar la posible comisión de la falta disciplinaria de máxima gravedad por parte de la actora, entre éstos, visitas a distintos agentes económicos en el área de Veracruz y descargos de la hoy recurrente, la Oficina Institucional de Recursos Humanos rindió el Informe de 17 de mayo de 2018, remitido a la Administradora General, Encargada, de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, relativo al proceso disciplinario seguido a la recurrente, **Somalia Davis Cedeño**, en el cual recomendaron la destitución de la actora; lo que trajo como consecuencia que la Administradora General, Encargada, de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, mediante la Resolución Administrativa 312 de 17 de mayo de 2018, resolvió destituir del cargo a la accionante, **Somalia Davis Cedeño**, de la posición de docente, por infringir el artículo 102 (numeral 6) del Reglamento de Personal de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, falta disciplinaria que amerita la destitución directa del servidor público.

En virtud de lo anterior, esta Procuraduría concluyó que la destitución de **Somalia Davis Cedeño** fue proporcional y legal; ya que **la sanción aplicada resultó cónsona con la falta cometida** y la institución demandada **cumplió con los procedimientos establecidos para aplicar esa medida**; esto es, **se respetaron las garantías del debido proceso y derecho de defensa, tal como consta en el dossier disciplinario**, puesto que para llegar a la remoción definitiva del cargo que ésta ejercía en la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, **se cumplieron con todas las fases de la investigación** y dentro de la cual **la actora tuvo la oportunidad de presentar sus**

investigación y dentro de la cual **la actora tuvo la oportunidad de presentar sus descargos junto con las pruebas que considerara necesarias**; por lo que carece de asidero jurídico lo señalado por la demandante respecto a que no se comprobó debidamente la conducta infractora.

De igual manera, tal como lo acotamos en aquella oportunidad procesal, en el caso bajo análisis se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley, esto es, que la institución sustentó, a través de elementos fácticos jurídicos, que la destitución de la recurrente equivale a la sanción impuesta por la entidad, producto de la falta acreditada dentro del proceso disciplinario que se le siguió, en el cual se le respetaron todas sus garantías procesales.

Finalmente, indicamos que el reclamo que hace **Somalia Davis Cedeño** en torno al pago de los salarios caídos, no resulta viable; ya que **sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley**, lo que no ocurre en la situación en estudio.

Actividad Probatoria.

En cuanto a la actividad probatoria del presente proceso, es necesario destacar **la escasa efectividad de los medios ensayados por la demandante** para demostrar al Tribunal la existencia de las circunstancias que constituyen el supuesto de hecho en que sustenta su acción de plena jurisdicción.

Al respecto, en el Auto de Pruebas 3 de 7 de enero de 2019, la Sala Tercera **no admitió** las pruebas documentales **aportadas por la actora y objetadas por esta Procuraduría**, visibles a fojas 56-61 del expediente judicial, consistentes en la Certificación de 7 de julio de 2018, expedida por el Juzgado de Paz del Corregimiento de Veracruz y las declaraciones de los señores Wen Hui Qiu, Oung Feng, María Isabel Salazar Donado, Han Hua Luo y Wu Sui Feng, por ineficaces, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, al tratarse de pruebas extrajudiciales relacionadas con el procedimiento administrativo, por lo que debieron evacuarse en la esfera administrativa con

participación de todas las partes del procedimiento (Cfr. fojas 66 y 67 del expediente judicial).

Sin embargo, ese Tribunal admitió a favor de la recurrente las copias autenticadas del acto acusado y su confirmatorio; el escrito de sustentación del recurso de reconsideración interpuesto por la actora; y las solicitudes de autenticación de 31 de mayo y 10 de julio de 2018, suscritas por la prenombrada. De igual manera, se admitió la prueba de informe aducida por la ex servidora a fin que la entidad demandada certifique la fecha en que ingresó a laborar en esa institución; los años de servicio y los distintos cargos desempeñados (Cfr. fojas 15, 16-21, 22-25, 26, 27, 66 y 67 del expediente judicial).

En ese contexto, constan en la copia autenticada del expediente disciplinario remitido por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, todas las pruebas practicadas en la esfera administrativa, que sustentaron el Informe de 17 de mayo de 2018, rendido por la Oficina Institucional de Recursos Humanos; piezas probatorias que **comprueban determinadamente la acreditación de la falta endilgada a la recurrente, el cumplimiento de las formalidades legales en el procedimiento disciplinario llevado a cabo y la participación de la actora en cada una de las etapas surtidas a fin de asegurar las garantías procesales de la misma; por lo que mal puede alegar la ex servidora que se conculcó el principio del debido proceso.**

Sobre este punto, consideramos pertinente señalar los razonamientos expuestos por la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia mediante el Informe de 17 de mayo de 2018, cuyo contenido medular puntualiza lo siguiente:

“... ”

Revisados los argumentos contenidos en los descargos de la servidora pública Somalia Davis, vemos una deficiencia en cuanto a la defensa directa de lo que se le endilga, puesto que cita una serie de leyes de nuestro ordenamiento jurídico, que si bien están relacionadas con la Constitución y el Derecho Administrativo, no son violentadas con la solicitud; ya que a la misma, se le pone en auto de la situación e inclusive se le solicitan los descargos, brindando siempre el derecho a la defensa y el debido proceso, que son

pilares fundamentales, en cuanto a la aplicación del régimen disciplinario de la ACODECO.

...
 Considerando el contenido de la investigación, dentro de la cual **se tienen documentos que están firmados por agentes económicos, en los cuales se reconoce a la servidora pública en cuestión, misma que no le correspondía el área de Veracruz**, debido a que para el personal de la sede, a partir de octubre de 2017 les fue informado que la ruta de dicho lugar ya no estaría dentro de los corregimientos a verificar, **inclusive hasta uno indicando que solicitó dinero** y leídos los descargos de la señora Somalia Davis, **la Oficina Institucional de Recursos Humanos, avala la aplicación de la acción disciplinaria, destitución**, presentada a solicitud del jefe de verificación de la ACODECO”. (Lo resaltado es nuestro) (Cfr. fojas 222 y 223 del expediente administrativo-parte II).

En atención a lo expuesto, somos de la convicción que en la acción objeto de análisis, la actividad probatoria de la recurrente **no logró cumplir 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...** 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).

En atención a las anteriores consideraciones, esta Procuraduría **reitera** a la Sala Tercera su solicitud respetuosa para que se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 312 de 17 de mayo de 2018**, emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, ni su acto confirmatorio y, por tanto, 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 1009-18