

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número: 356

Panamá 2 de abril de 2018

**Proceso contencioso administrativo
de plena jurisdicción.**

El Licenciado Alexander Antonio Fragueiro Arauz, quien actúa en representación de **Flavio O. Morales Martínez**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 270 de 10 de julio de 2017, emitida por la **Autoridad Nacional de Aduanas**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Alegatos 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 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 al actor en lo que respecta a su pretensión.

I. Antecedentes.

De acuerdo con las constancias procesales, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 270 de 10 de julio de 2017, expedida por la Autoridad Nacional de Aduanas, mediante la cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Flavio O. Morales Martínez** del cargo de Abogado I (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial).

El citado acto administrativo fue impugnado a través del correspondiente recurso de reconsideración y confirmado mediante la Resolución Administrativa 313 de 1 de agosto de 2017, expedido por el Director General de la entidad demandada. Dicha resolución le fue

notificada a **Flavio O. Morales Martínez** el 23 de agosto de 2017, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 20 y 21 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 23 de octubre de 2017, **Flavio O. Morales Martínez**, por conducto de su apoderado judicial, presentó a la Sala Tercera, la demanda que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 270 de 10 de julio de 2017 y su acto confirmatorio, y que como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que lo reintegre a sus labores, con el correspondiente pago de los salarios y demás prestaciones económicas que haya dejado de percibir desde el momento de su destitución (Cfr. fojas 3-4 del expediente judicial).

II. Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción.

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial de **Flavio O. Morales Martínez** manifiesta que su representado laboró por más de dos (2) años y cuatro (4) meses consecutivos, en la Autoridad Nacional de Aduanas, período en el cual se desempeñó como abogado de instrucción sumarial de la Dirección de Prevención y Fiscalización Aduanera de esa entidad, con un sueldo de mil quinientos balboas (B/.1,500.00) (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

En adición, alegó que en el acto administrativo cuestionado, la autoridad nominadora para ponerle fin a la relación con **Flavio O. Morales Martínez**, acudió a una supuesta facultad discrecional que le otorga la Ley para nombrar y remover a los servidores públicos de la institución (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Luego de agotada la mayor parte de las etapas de este proceso, mantenemos sin mayor variante la opinión expresada en la Vista 1459 de 11 de diciembre de 2017, la cual contiene la contestación de la demanda, en cuanto a que, de las constancias procesales que reposan en autos, se observa que los cargos de infracción formulados en contra de la Resolución Administrativa 270 de 10 de julio de 2017, carecen de sustento; razón por la

cual puede concluirse que el acto administrativo objeto del presente análisis se dictó conforme a Derecho.

Tal como consta en autos, la Autoridad Nacional de Aduanas dejó sin efecto el nombramiento de **Flavio O. Morales Martínez** del cargo de Abogado I, de conformidad con el artículo 31 (numeral 15) del Decreto Ley 1 del 2008, que señala que es función del Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas, nombrar, ascender, trasladar, y destituir a los funcionarios subalternos, de conformidad con las normas que regulan la materia.

Aunado a lo anterior, vale la pena destacar que **Flavio O. Morales Martínez** no estaba amparado bajo el régimen especial que establece la Ley de Carrera Administrativa u otra carrera del servicio público; por lo tanto, su posición es considerada de libre nombramiento y remoción, de ahí que, la autoridad nominadora estaba plenamente facultada para desvincularlo de la posición en la que servía en esa entidad, tal como se indicó de manera expresa en el acto acusado, por lo que se entiende que el mismo sí estaba debidamente motivado (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial).

Por lo tanto, resulta claro que el cargo ocupado por el demandante, en razón de la naturaleza de sus funciones, era de libre nombramiento y remoción; por consiguiente, el acto acusado de ilegal se emitió con estricto cumplimiento de las garantías procesales establecidas en la ley, en la que el accionante, haciendo uso de su defensa ante la autoridad, interpuso los recursos correspondientes, lo que descarta la infracción de los principios del debido proceso y de legalidad alegados por el actor.

En cuanto al reclamo que hace el recurrente en torno al pago de los salarios caídos, este Despacho estima que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Flavio O. Morales Martínez**, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha señalado la Sala Tercera al dictar su Sentencia de 2 de febrero de 2009, que en su parte pertinente dice así:

“Con relación a los cargos de infracción a las demás disposiciones legales que se citan en el libelo de la demanda, cabe señalar que en efecto, el criterio sostenido por esta Superioridad respecto al pago de salarios caídos a favor de aquellos funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos, deben ser viables jurídicamente, es decir que corresponde dicho pago en los casos que **la propia Ley dispone...**” (Lo resaltado es nuestro).

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, para proceder con la remoción del demandante, no era necesario invocar alguna causal específica ni agotar ningún procedimiento interno que no fuera otro que notificarlo 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 los cargos de infracción alegados por **Flavio O. Morales Martínez** 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 hacer uso de todos los recursos que le corresponden por ley.

En un caso similar la Sala Tercera en Sentencia de **6 de enero de 2017**, determinó lo siguiente:

“La Sala ha sostenido en reiteradas ocasiones que los nombramientos son un acto condición que se encuentran sometidos a una relación de derecho público, razón por la cual el señor..., **al momento de su destitución no estaba amparado por la estabilidad en el cargo, condición que se adquiere por estar incorporado a una carrera especial o a la carrera administrativa, por lo que la autoridad nominadora tiene toda la facultad discrecional para proceder a la destitución del cargo.**”

Por otro lado, debemos señalar que tampoco se aportó prueba alguna que corrobore que la demandante ingresó al régimen de Carrera Administrativa a través de concurso o méritos.

...

En base a lo expuesto, conceptuamos que la remoción de la demandante no obedece a la comisión o imputación de falta disciplinaria alguna, sino a la potestad discrecional de la autoridad nominadora, para adoptar las acciones de personal que estime convenientes, cuando se trata de funcionarios de libre nombramiento y remoción.

...

En ese sentido, la Sala advierte que el recurrente no incorporó al expediente prueba alguna que acredite el ingreso a la Autoridad Nacional de Aduanas, a través de un proceso de selección o un concurso de méritos. Como no existe prueba alguna que demuestre que el demandante ingresó a la institución mediante el respectivo concurso de méritos, el mismo no estaba amparado por un régimen de estabilidad y tenía la condición de funcionario de libre nombramiento y remoción, pudiendo ser declarado insubsistente en cualquier momento por la autoridad nominadora.

En razón de lo antes expuesto, lo procedente es declarar que no es ilegal el acto demandado, toda vez que la decisión de destituir al recurrente fue producto del ejercicio de una potestad o atribución e (sic), es declarar que no es ilegal el acto demandado, toda vez que la decisión de destituir al recurrente fue producto del ejercicio de una potestad o atribución de la Autoridad de Aduanas.” (La negrita es nuestra)

IV. Actividad Probatoria.

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

En tal sentido, se observa que a través del Auto de Pruebas 118 de 5 de marzo de 2018, se admitieron como pruebas documentales del demandante, los siguientes documentos:

a) La Resolución Administrativa 270 de 10 de julio de 2017, emitida por la Dirección General de la Autoridad Nacional de Aduanas, con la debida constancia de su notificación; b) La Resolución Administrativa (Cfr. fojas 12-13 y 20-21 del expediente judicial).

De igual manera, se admitió como prueba de la parte actora, el documento privado que consiste en el Escrito de Sustentación del Recurso de Reconsideración interpuesto contra la Resolución Administrativa 270 de 10 de julio de 2017, emitida por la Dirección General de la Autoridad Nacional de Aduanas, suscrita por el licenciado **Flavio Oberdan**

Morales Martínez, dirigido a la Dirección General de esta Autoridad (Cfr. fojas 14-19 del expediente judicial)

Se admitió, como prueba aducida por la Procuraduría de la Administración, la copia autenticada del expediente administrativo 270 de 10 de julio de 2017, cuyo original reposa en la Autoridad Nacional de Aduanas.

De las constancias procesales, se desprende que las pruebas admitidas no logran acreditar lo señalado por el apoderado judicial de **Flavio Morales Martínez** en sustento de su pretensión, de ahí que este Despacho estima que la demandante no asumió en forma alguna la carga procesal a la que se refiere 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 esa alta Corporación de Justicia en su Sentencia 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 Tercera).

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).

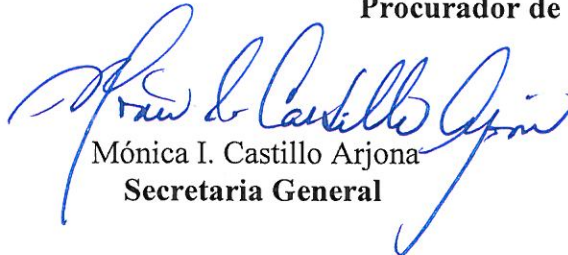
En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que *'la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor'*. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera 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 actor cumpla con su responsabilidad de acreditar su pretensión ante la Sala Tercera, por lo que, en ausencia de mayores elementos de prueba que den sustento a la demanda presentada por el apoderado judicial de **Flavio Morales Martínez**, es por lo que esta Procuraduría solicita respetuosamente al Tribunal sirvan declarar **NO ES ILEGAL la Resolución 270 de 10 de julio de 2017**, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones del actor.

Del Honorable Magistrado Presidente,



Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 772-17