

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 447

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 26 de abril de 2016

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Contestación de la demanda.

El Licenciado Leonardo Pineda, quien actúa en representación de **Otto Mendoza**, solicita que se declare nula, por ilegal, La Resolución Administrativa 514 de 26 de octubre de 2015, emitida por la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, 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 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: No es cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

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.

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

Décimo Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Sexto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 17 a 21 del expediente judicial).

Décimo Séptimo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

Décimo Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del demandante aduce que el acto administrativo cuya declaratoria de nulidad solicita infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, el cual declara que los servidores públicos al servicio del Estado, nombrados en forma permanente o eventual; ya sea transitorio, contingente o por servicios especiales, sin que se encuentren acreditados en alguna de las carreras que establece el artículo 305 de la Constitución Política de la República, gozarán de estabilidad laboral en el cargo (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial);

B. El artículo 96 (numeral 8) de la Ley 45 de 31 de octubre de 2008, que en realidad corresponde a la Ley 45 de 31 de octubre de 2007 según el cual es función del Administrador fijar los sueldos y demás emolumentos y nombrar, trasladar, ascender, y remover a los empleados y funcionarios de la Autoridad, así como aplicarle las sanciones disciplinarias de conformidad con la ley o los reglamentos de personal que se adopten (Cfr. foja 9 y 10 del expediente judicial);

C. Los artículos 148, 154, 156 y 157 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, que ordena sistemáticamente la Ley 9 de 20 de junio de 1994; los cuales,

en su orden, se refieren a la persecución de las faltas administrativas prescriben a los sesentas (60) días de entrar el superior jerárquico inmediato del servidor público en conocimiento de los actos señalados como causales de destitución directa y treinta (30) días después en el caso de otras conductas; la facultad de recurrir a la destitución luego del uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario; la formulación de cargos por escrito y la investigación sumaria que debe realizar la Oficina Institucional de Recursos Humanos; y la decisión de la autoridad nominadora, luego de concluida una investigación disciplinaria (Cfr. fojas 10, 11 y 13 del expediente judicial);

D. El artículo 102 (numeral 6) de las Faltas de Máxima Gravedad del Reglamento Interno de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, instituido mediante la Resolución PC 086-99 de 30 de diciembre de 1999, el cual señala como falta de máxima gravedad el alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones del cargo, la cual conlleva a la destitución (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial); y

E. Los artículos 34 y 52 (numeral 4) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; normas que se refieren, respectivamente, a los principios que informan al procedimiento administrativo general; y al vicio de nulidad absoluta en el que se incurre cuando los actos administrativos son dictados con omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal (Cfr. fojas 12 y 13 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

Según las constancias procesales, mediante la Resolución 514 de 26 de octubre de 2015, expedida Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la

Competencia, se destituyó a **Otto Mendoza** del cargo de Conciliador I, que ocupaba en esa entidad. Dicho acto administrativo le fue notificado al interesado el 27 de octubre de 2015 (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

Consta igualmente, que debido a su disconformidad con esta medida, el afectado presentó un recurso de reconsideración que fue decidido mediante la Resolución A-099-15 de 11 de noviembre de 2015, la cual mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 17-19 del expediente judicial).

Posteriormente, el apoderado judicial del demandante interpuso la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención, en la que solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución que lo destituye, 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 que haya dejado de percibir hasta la fecha en que se haga efectiva su restitución (Cfr. fojas 4 y 5 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial del actor manifiesta que su representado **Otto Mendoza** tenía más de dos (2) años de laborar dentro de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, por lo que aduce estar amparado por el beneficio del artículo 1 de la Ley 127 de 2013, referente a la estabilidad laboral, y solo podía ser destituido si incurría en una causal disciplinaria (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

Continua expresando, que su mandante tenía más de un (1) año de no prestar las funciones que se le acusa de incumplir, pues al recurrente le fueron eliminadas las funciones de tramitación de expedientes e impartidas nuevas asignaciones como vocero, orientador y capacitador, por lo que el superior jerárquico es el responsable del retardo de dichos documentos por no haber

determinado que expedientes estaba manejando **Otto Mendoza** (Cfr. fojas 10, 11 y 13 del expediente judicial).

De igual manera, indica que los expedientes no estaban ocultos como se ha dejado expresado en el acto administrativo cuestionado, pues señala que éstos estaban a disposición de todos los funcionarios de la agencia de la autoridad nominadora en la que laboraba el demandante (Cfr. fojas 11-12 del expediente judicial)

Finalmente, expresa que al emitir el acto administrativo impugnado, la entidad demandada quebrantó los principios de estricta legalidad y del debido proceso legal, principalmente, en el sentido que el funcionario estaba obligado a poner en conocimiento el resultado de la investigación que se llevó supuestamente en contra de su poderdante (Cfr. fojas 12 a 13 del expediente judicial).

Debido a la íntima relación entre los demás cargos de infracción formulados en contra del acto acusado, esta Procuraduría se permite dar contestación a los mismos de forma conjunta, indicando, a manera de introducción, que los argumentos utilizados por el recurrente como fundamento de su demanda carecen de asidero legal, según se explica a continuación.

Según consta en autos, la destitución del actor, **Otto Mendoza**, tiene su fundamento en el **Informe de Investigación de 22 de octubre de 2015**, en el cual quedó consignado que en la revisión por parte del Departamento de Auditoría Interna de la entidad, se encontraron nueve (9) expedientes de quejas guardados en los archivadores de educación que habían sido tramitados desde un inicio por el funcionario **Mendoza**, y que a la fecha no se han cerrado, causándole esto perjuicio a los usuarios o a los agentes económicos; sin embargo, entre los descargos del colaborador y transcritos en dicho documento de investigación, **Mendoza** señala que a estos expedientes únicamente le faltaban cierres de archivos o cierres de desistimiento y que a pesar de ello la solución fue

satisfactoria para los consumidores, de lo que se infiere que éstos últimos quedaron inconclusos con conocimiento de causa (Cfr. fojas 361-363 del expediente administrativo).

En igual sentido, se manifiesta en el informe antes descrito que, por los años de servicio que mantenía **Otto Mendoza** en la institución, es frágil su argumento al señalar que no estaba bajo asesoría legal, cuando su experiencia y su trabajo en todos los otros expedientes no daban indicios de necesitar la supervisión de algún superior, por lo que pretender argüir un retraso e irresponsabilidad por no estar bajo inspección alguna no es dable y más si el ex servidor **tenía más de una década con las funciones en trámites de protección al consumidor** (Cfr. foja 62 del expediente administrativo).

Al respecto, es preciso indicar que el Reglamento de Personal de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, aprobado mediante la Resolución de PC 086-99 de 30 de diciembre de 1999, prevé entre las tipificación de las faltas lo siguiente:

“Artículo 102: DE LA TIPIFICACIÓN DE LAS FALTAS

Para determinar las conductas que constituyan faltas administrativas se aplicaran los criterios del cuadro siguiente para orientar la calificación de la gravedad de las faltas así como la sanción que le corresponda.

...

Faltas de Máxima Gravedad.

1...

2...

3...

4...

5...

6. Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, ...

...” (La negrilla es nuestra).

Dentro del contexto anteriormente expresado, debemos señalar que mediante el Informe de Investigación y el resultado del mismo, se corroboraron los hechos que dieron inicio a la investigación administrativa y, posteriormente,

considerando la conducta gravísima denunciada en contra del demandante, **Otto Mendoza**, luego de verificar el nexo causal existente entre ésta y la vinculación del accionante con los cargos descritos, procedió su destitución, de ahí que el acto administrativo en estudio se dictó conforme a Derecho; puesto que, previo a su expedición, la autoridad nominadora verificó que la tipicidad de la falta estuviese establecida en el Reglamento de Personal de la entidad, específicamente la tipificación de las faltas de máxima gravedad, en este caso, el numeral 6 del artículo 102 que establece *“Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos ...”*, para lo cual se le brindó al ex servidor la oportunidad de hacer sus descargos y uso del medio de impugnación correspondiente (Cfr. fojas 15, 17 a 21 del expediente judicial) (Cfr. fojas 355,. 373 a 373 del expediente administrativo).

Lo expuesto hasta aquí, nos permite afirmar que **la actuación desplegada por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia está fundamentada en una causa de naturaleza disciplinaria**; y así lo dejó plasmado en el acto acusado de ilegal en el que se indica expresamente lo siguiente: *“...Que, efectuado el debido proceso disciplinario, se determinó que el Servidor Público Otto Mendoza con cédula de identidad personal 3-90-661 con categoría de Servidor Público de No Carrera Administrativa ha incurrido en la causal de hecho estipulada en el Reglamento Interno Artículo 102 numeral 6, Falta de Máxima Gravedad que amerita la destitución.”* por lo que los argumentos expuestos por el actor no resultan viables (Cfr. foja 15 del expediente judicial) (Lo resaltado es nuestro).

Por último, en cuanto al reclamo que hace el accionante 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 **Otto Mrndoza**, 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, podemos concluir que la actuación de la entidad demandada no contraviene las disposiciones que se aducen infringidas; razón por la cual esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 514 de 26 de octubre de 2015**, emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, ni su acto confirmatorio, y pide se desestimen las demás pretensiones del actor.

IV. Pruebas: Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo que contiene el procedimiento disciplinario que se le siguió a **Otto Mendoza**, el cual reposa en ese Tribunal.

V. Derecho. No se acepta el invocado por el actor.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

