

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 481

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 3 de mayo de 2016

**Proceso Sumario de
Indemnización por
Despido Injustificado.**

La Licenciada Nilka González de Domínguez, actuando en nombre y representación de **Jaime Alberto Castillo Martínez**, solicita que se condene a la **Autoridad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa**, para que le pague la indemnización por despido injustificado, en virtud de las Leyes 39 y 127 de 2013.

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, con el propósito de presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso sumario de indemnización 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 el actor, **Jaime Alberto Castillo Martínez**, referente a lo actuado por la Autoridad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa al no pagarle la indemnización por despido injustificado a la que, en su opinión, tiene derecho.

La acción ensayada por **Castillo Martínez**, radica en el hecho que, a su juicio, en virtud que laboró para el Estado y fue destituido injustificadamente, tiene derecho a que se le pague la correspondiente indemnización (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

En esta ocasión, **reiteramos el contenido de la Vista 246 de 11 de marzo de 2016**, a través de la cual contestamos la acción en examen, señalando que no le asiste la razón a **Jaime Alberto Castillo Martínez**; ya que según se observa en autos, por medio del Resuelto de Personal 295 de 8 de agosto de 2014 y el Resuelto de Personal 054 de 2 de enero de 2015, **el accionante fue nombrado en calidad de servidor público de carácter “transitorio”**

cuya duración conforme a la ley, no será mayor de doce (12) meses y expira con la vigencia fiscal, por lo que no estaba o no se encontraba amparado por ninguna carrera pública o fuero especial que limitara la discrecionalidad en su destitución (Cfr. fojas 26-29 y 32-33 del expediente de personal).

En ese sentido, **se hace necesario destacar** que **Jaime Alberto Castillo Martínez**, **primeramente estuvo nombrado hasta el 31 de diciembre de 2014 y, posteriormente, hasta el 31 de diciembre de 2015**, situación que nos permite establecer que **no era un servidor de carrera, sino eventual, siendo este último aquel que cumple funciones en cargos públicos de manera temporal, es decir, por un periodo de tiempo determinado o fijo** (Cfr. foja 24 del expediente judicial).

Así mismo, **repetimos** que al analizar la legislación patria, observamos que **el Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994**, de Carrera Administrativa, **en su artículo 2**, define, entre otros, el concepto de **puesto público temporal** como *“aquella posición en la estructura de personal del Estado, creada para cumplir funciones en periodos de tres a doce meses calendario”*, en la que, indiscutiblemente, se encontraba **Castillo Martínez**, debido a su nombramiento como **personal transitorio** en el cargo de Asistente Administrativo I, el cual ostentaba en esa entidad (Cfr. foja 24 del expediente judicial).

Otro aspecto que **no se puede pasar por alto**, es que una simple ecuación aritmética nos da luces que **Jaime Alberto Castillo Martínez** laboró en la Autoridad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa por el término de un (1) año y dos (2) meses; es decir, desde el 8 de agosto de 2014 al 30 de octubre de 2015, de lo que se infiere que no trabajó en la entidad demandada por el periodo de dos (2) años continuos como lo exige la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, invocada por el demandante; por ende, no tiene derecho al pago de la indemnización que hoy reclama.

Por lo tanto, **reiteramos** que debido a la posición de “puesto público temporal”, “personal transitorio” y “eventual” de **Jaime Alberto Castillo Martínez**, de acuerdo con las definiciones de las leyes antes citadas, el mismo no tiene derecho a la indemnización que

reclama, tal como lo prevé el artículo 2 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, invocada en la demanda.

Lo anterior, **nos lleva a concluir** que **Castillo Martínez** estaba sujeto, en cuanto a su estabilidad en el cargo, a la **potestad discrecional de la autoridad nominadora**, máxime que no existen **pruebas que demuestren su incorporación a una Carrera Pública o su ingreso a la entidad demandada mediante un concurso o un sistema de méritos**, motivos por los cuales la Directora General de la Autoridad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa, tomó la decisión de destituirlo, basándose en la facultad que le concede el artículo 22 (numeral 11) de la Ley 8 de 29 de mayo de 2000, modificado por el artículo 12 de la Ley 72 de 9 de noviembre de 2009 que a la letra dice: “*nombrar, trasladar...remover personal subalterno...*” para actuar en tal sentido (La negrita es nuestra)(Cfr. fojas 15 y 19 del expediente judicial).

Lo antes expuesto, **permite establecer sin lugar a dudas**, que para proceder con la remoción de **Jaime Alberto Castillo Martínez** 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.

En razón de lo antes anotado, **queda claro y, por ende, insistimos**, en que al no tener la estabilidad requerida, la Autoridad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa podía remover a **Jaime Alberto Castillo Martínez** en cualquier momento; puesto que no estaba amparado bajo la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013.

Por último, para este Despacho resulta importante **destacar** que ante la falta de estabilidad de un funcionario público en el cargo que se le adscribe es aplicable el artículo 794 del Código Administrativo, que consagra la facultad de resolución "ad-nutum" de la administración, es decir, la revocación del acto de nombramiento por la voluntad de la

entidad, representada en este artículo por la autoridad nominadora, quedando a discreción del mismo la adopción de la medida, considerando su conveniencia y oportunidad.

Con respecto a la interpretación y aplicación del contenido del artículo 794 del Código Administrativo, la Sala Tercera ha señalado lo siguiente en la Sentencia de 29 de diciembre de 2009; resolución que en lo pertinente indica:

“...ante la falta de estabilidad en el cargo, el funcionario queda sujeto a la remoción discrecional de la autoridad nominadora, tal y como lo prevé el artículo 794 del Código Administrativo, que consagra la facultad de resolución ‘ad-nutum’ de la Administración. También, que en ejercicio de esta facultad la autoridad nominadora puede declarar la insubsistencia del cargo de un funcionario sin tener que motivar el acto, sólo basta que considere su conveniencia y oportunidad -reestructuración, presupuesto, etc.”(Cfr. Sentencia de la Sala Tercera de 9 de Agosto de 2006).

Lo anotado implica que, con fundamento a esta norma, la administración puede ejercer la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en su voluntad y discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad, cuando el funcionario que ocupaba el cargo no se encuentra bajo el amparo del derecho a la estabilidad. En estos casos no se requiere la realización de un proceso disciplinario, máxime cuando la destitución no obedece a una causa disciplinaria.

Actividad Probatoria.

La Sala Tercera emitió el Auto de Prueba 178 de 12 de abril de 2016, por medio del cual **admitió** a favor del demandante: la copia autenticada del Resuelto de Personal 394 de 30 de octubre de 2015, emitido por la Autoridad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa, por medio de la cual se dejó sin efecto el Resuelto de Personal 054 de 2 de enero de 2015, por cuyo conducto se nombró de manera transitoria al actor en el cargo de Asistente Administrativo I en esa entidad; la copia autenticada del acto de notificación de Acción de Personal de 30 de octubre de 2015, expedido por la Jefa de la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la institución, mediante la cual se notificó al accionante del Resuelto de Personal 394 de 30 de octubre de 2015, ya descrito; la copia autenticada del Resuelto de Personal 054 de 2 de enero de 2015, a través del cual se

nombró a **Castillo Martínez** como personal transitorio; y la copia autenticada de la Resolución Administrativa 199 de 7 de diciembre de 2015, dictada por la Autoridad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa, que resuelve el recurso de reconsideración presentado en contra de la Resolución 394 de 30 de octubre de 2015 (Cfr. fojas 37-38 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 el rechazo de la reclamación presentada por Jaime Alberto Castillo Martínez**, lo que se traduce en la **nula o escasa efectividad de los medios probatorios ensayados por el actor**; por consiguiente, somos de la firme convicción que en el negocio jurídico en estudio, el 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...’ (Lo 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 debe 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)...”

De la lectura de la citada resolución judicial se infiere la importancia que reviste para la decisión del proceso, el hecho que **el actor cumpla con la responsabilidad de acreditar su pretensión ante el Tribunal**, de ahí que en ausencia de mayores elementos de prueba que fundamenten la demanda presentada por **Jaime Alberto Castillo Martínez**, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan **DESESTIMAR** las prestaciones del accionante en el sentido que la Autoridad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa **NO SEA CONDENADA** al pago de una indemnización por despido injustificado, en virtud de las Leyes 39 y 127 de 2013.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 11-16