

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 847

Panamá, 12 de agosto de 2016

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

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

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 en tiempo oportuno el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior.

En la Vista Fiscal 447 de 26 de abril de 2016, este Despacho indicó que la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 514 de 26 de octubre de 2015 que destituye a **Otto Mendoza**, 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, 5 y 15 del expediente judicial).

En aquel momento señalamos, que la destitución del actor, **Otto Mendoza**, se fundamentó 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 habían 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** señaló 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 manifestó 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, se indicó que en 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, se señaló 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**, y luego de verificar el nexo causal existente entre ésta y la

vinculación del accionante con los cargos descritos, se procedió a 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 reafirmar 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 se 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).

Al efectuar un juicio valorativo de lo señalado en los párrafos que anteceden, se puede determinar que a pesar de justificar su argumento de la supuesta destitución injustificada sobre la base del artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, manifestamos que la citada norma es clara al referirse que no podrán ser despedidos sin que medie alguna causa justificada, y que no se podrá aplicar la discrecionalidad de libre nombramiento y remoción (Cfr. página 63 de la Gaceta Oficial 27446-B del 3 de enero de 2014).

Dicho lo anterior, tenemos que no le es aplicable tal normativa o el recurrente se encuentra excluido; ya que el sustento para que se emitiera la Resolución Administrativa 514 de 26 de octubre de 2015, fue el procedimiento disciplinario que se le siguió al demandante, mismo que al presentar sus descargos y como ya lo hemos mencionado, aceptó tener conocimiento de causa.

Actividad probatoria

La Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas número 262 de 7 de julio de 2016, por medio del cual **admitió los documentos relativos a los actos acusados y aducidos** a favor del demandante, así como la copia autenticada del expediente de personal del actor, por cumplir con el requisito de autenticidad exigido por el artículo 833 del Código Judicial. (Cfr. fojas 74, 75 y 76 del expediente judicial).

En cuanto a las pruebas de informes solicitadas por el apoderado judicial de Otto Mendoza, con el propósito de que se constatará si el recurrente padece de Inmunodeficiencia Humana e Hipertensión Arterial Crónica, las cuales fueron admitidas por el Magistrado Sustanciador; por consiguiente se ofició a la Caja de Seguro Social y Ministerio de Salud para que estas entidades remitieran las certificaciones requeridas; sin embargo, hasta el momento de la confección de los alegatos, estas documentaciones no habían sido aportadas al caso en estudio.

Sin embargo, en lo que respecta a las pruebas admitidas, este Despacho observa que las mismas **no logran desvirtuar el fundamento de Derecho que sustentó la destitución en estudio**, lo que se traduce en **la nula o escasa efectividad de los medios probatorios ensayados por el demandante**; por consiguiente, somos de la firme convicción que en el negocio jurídico bajo examen 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...’ (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 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, en consecuencia, pide se desestimen las pretensiones del recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General