

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 922

MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 3 de agosto de 2018

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Omar Armando Williams Jiménez, actuando en nombre y representación de **Yakelin Rivera Calvo**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución OIRH-024-2017 del 15 de noviembre de 2017, emitida por la **Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información**, 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, con el propósito de presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso descrito en el margen superior, momento procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestra contestación de la demanda, **en cuanto a la carencia de sustento** que se advierte en la tesis planteada por la actora, **Yakelin Rivera Calvo**, referente a lo actuado por la **Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información**, al emitir la Resolución OIRH-024-2017 del 15 de noviembre de 2017, que en su opinión, es contrario a Derecho.

La acción propuesta por el apoderado judicial de **Yakelin Rivera Calvo**, tiene como fundamento el hecho que, a su juicio, al emitir la Resolución OIRH-024-2017 del 15 de noviembre de 2017, mediante la cual se resolvió dejar sin efecto su nombramiento del cargo de Analista de Presupuesto III (Supervisor), la entidad no tuvo elementos para motivar la resolución de marras; pues el acto administrativo impugnado solamente una introducción de un considerando, un resuelve de cinco (5) artículos, el fundamento legal, la notificación y la firma de quien emite la resolución recurrida (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

De igual manera, se indica que al momento de emitir la Resolución impugnada, se utiliza como fundamento de derecho leyes que regulan la administración de personal, entre ellas la Ley 33 de 25 de abril de 2013, la Ley 9 de 1994, por la cual se establece y regula la carrera administrativa. Sin embargo, según el apoderado, no se identifican los artículos que se utilizan en contra de la actora, es decir, no concreta la justificación legal de la decisión disciplinaria (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Indica asimismo el letrado que a su representada la citan a una reunión en la cual estaban presentes el Director de Acceso a la Información, la Jefa de Asesoría Legal y el Secretario General, en la que la tratan de persuadir para que renunciara, situación a la cual la demandante se negó (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

Por último, sostiene el apoderado judicial, que su representada al momento de su destitución, regresaba de vacaciones ya que se había visto obligada a solicitarlas pues requería de una intervención quirúrgica, y aún convaleciente, ese mismo día fue destituida (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

Al respecto, en esta oportunidad procesal reiteramos lo manifestado en la Vista 777 de 18 de junio de 2018, a través de la cual contestamos la demanda en el sentido que contrario a lo argumentado por la recurrente, consideramos que la Resolución OIRH-024-2017 de 6 de diciembre de 2017, acusada de ilegal, al igual que su acto confirmatorio, no infringen ninguna de las disposiciones invocadas en el escrito de demanda.

Al respecto, debemos insistir que de acuerdo a las constancias procesales, al momento de la ex funcionaria hace entrega de su puesto, es decir, del espacio físico que ocupaba, estuvieron presentes la Oficina Institucional de Recursos Humanos, la Oficina de Auditoría Interna, y la Oficina de Informática, para constancia de que todo lo que se entregaba se encontraba conforme. Al revisar el computador de la demandante, la Oficina de Informática pudo determinar que los archivos contenidos en el mismo habían sido eliminados, dando paso a una falta administrativa grave y a un posible delito contra la Administración Pública (Cfr. 38-39 del expediente judicial).

En relación a lo anterior, consideramos pertinente mencionar lo indicado por la entidad demandada en la Resolución OIHR-036-2017 de 6 de diciembre de 2017, es decir, el acto confirmatorio, con respecto a la conducta de la actora:

**“No obstante a ello, la Oficina de Informática, al revisar el equipo informático asignado a la ex-servidora RIVERA CALVO, determinó que los archivos contenidos en el mismo, habían sido eliminados de dicho computador, dando paso a una falta administrativa grave y presunto delito contra la administración pública, el cual debe ser puesto en conocimiento de la Autoridad competente, mediante la compulsión de copias respectivas.**

Que en vista de la anterior falta administrativa grave y presunto delito cometido por la ex funcionaria RIVERA CALVO, da lugar a que el segundo argumento en el que basa su escrito de sustentación, no se considerado en la forma planteada, debido a la constitución de estos serios cargos, lo que motiva a desestimar el cargo planteado por la recurrente.” (Cfr. foja 39 del expediente judicial) (Resaltado nuestro).

En esa misma línea, el Informe de Conducta emitido por la entidad demandada nos ilustra de la siguiente manera:

**“6. Esta Autoridad, al analizar el recurso [de reconsideración] interpuesto por la señora RIVERA CALVO, se percató que de las dos (2) solicitudes que allí se hacían, carecían de sustento jurídico. Su defensa se fundamentaba por un lado, en una Ley que ya había sido derogada; y por el otro lado, en su buen desempeño como ex – servidora pública; sin embargo, se determinó que al retirarse de la Entidad, había borrado importantes documentos públicos del equipo informático a ella asignado (computador), constituyéndose en faltas administrativas graves y en delitos contra la administración pública.**

7. Fueron estas razones las que motivaron a esta Autoridad, para emitir la Resolución OIRH-036-2017 de 6 de diciembre de 2017, con la cual se agotó la vía gubernativa...

**8. Los informes del Departamento de Informática son claros, por lo que procedimos a presentar la respectiva Denuncia contra la señora YAKELIN RIVERA CALVO, cedula 8-512-274, en su modalidad de Delito contra la Administración Pública y la Fe Pública, en virtud del dolo contenido, al desaparecer de su equipo informático, información presupuestaria vital de esta Autoridad. La Denuncia en mención quedó radicada en la Fiscalía Adjunta de la Sección de Atención Primaria de la Fiscalía Anticorrupción, de la cual ya se han efectuado una serie de diligencias, y por lo cual le entregamos copia autenticada de su recepción”**

**9. Se hace menester señalar en este punto, que en base al argumento que la demandante sostiene en su libelo de demanda, sobre una grabación efectuada en su celular personal, y que aporta como**

prueba en un CD-R Maxell, 80 min/700; dicha prueba ha sido ilícitamente conseguida y presentada, pues no se contó con los medios idóneos y legales para formalizar la misma, es más, este argumento ni siquiera estuvo presente en su escrito de reconsideración, elemento que levanta sospecha de esta Autoridad, y que debe levantar igual sospecha a la Honorable Sala Tercera, ya que por un lado la demandante niega haber borrado la documentación en su computador, y por el otro, presenta grabaciones ilegales con motivo de su defensa, demostrando con ello, la categoría de servidora pública con que se contaba.” (Cfr. foja 144-146 del expediente judicial) (Resaltado nuestro).

Al efectuar un juicio valorativo de lo anterior, cabe advertir que en el caso bajo análisis se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley, puesto que se estableció de manera precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución. A juicio de este Despacho, la destitución de **Yakelin Rivera Calvo** fue legal, y la institución demandada cumplió con los procedimientos establecidos para aplicar la medida.

Al respecto, debemos recordar lo establecido en el artículo 16, numeral 11, de la Ley 33 de 25 de abril de 2013, que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información, el cual es del tenor siguiente:

“Artículo 16. El director general tendrá las siguientes funciones:

1...

2...

11. Fijar los sueldos y demás emolumentos, así como seleccionar, trasladar, conceder licencias con o sin sueldo, **destituir a los funcionarios y aplicarles las sanciones disciplinarias que correspondan, de conformidad con la ley y los reglamentos adoptados por la Autoridad.**” (Resaltado nuestro).

Sobre los salarios dejados de percibir a los que, según el apoderado judicial, tiene derecho la señora **Yakelin Rivera Calvo**, la Sala Tercera se ha pronunciado como a continuación se transcribe:

“Por último, en cuanto al reclamo que hace la parte actora en torno al pago de los salarios caídos, estima que el mismo no resulte viable; ya que para que este derecho pudiera ser reconocido a favor de..., sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a la petición, criterio que ha reiterado la Corte Suprema de Justicia por medio de la vía jurisprudencial.

...

En consecuencia, el pago de los salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa, por lo que la viabilidad de toda pretensión que en relación a este punto intente hacerse efectiva contra el Estado, sólo prosperará en el caso que exista una norma con rango de ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa.” (Sentencia de 3 de julio de 2017)

#### **Actividad Probatoria.**

La Sala Tercera emitió el Auto de Prueba 216 de 19 de julio de 2018, por medio del cual **admitió** a favor de la demandante las copias autenticadas del acto acusado y su confirmatorio y otra información de índole laboral.

Por otra parte, otras de las pruebas documentales admitidas no cumplen con las formalidades establecidas en el artículo 833 del Código Judicial.

De igual manera, la Sala Tercera no admitió la prueba visible a foja 127 del expediente judicial por inconducente e ineficaz, al tenor de lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial.

En lo que respecta a las pruebas admitidas a favor de la recurrente, este Despacho observa que las mismas **no logran** demostrar que la Autoridad Nacional de Transparencia, al emitir el acto acusado, hubiese infringido las normas que sustentan el proceso presentado por **Yakelin Rivera Calvo**; por lo tanto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria de la misma no cumplió con **la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona 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 la Sala Tercera**, de ahí que en ausencia de mayores elementos de prueba que fundamenten la demanda promovida por **Yakelin Rivera Calvo**, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** la Resolución OIRH-024-2017 del 15 de noviembre de 2017, emitida por la Autoridad Nacional de Transparencia; y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del accionante.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro  
**Procurador de la Administración**

  
Mónica I. Castillo Arjona  
**Secretaria General**

Expediente 124-18