

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1150

Panamá, 13 de octubre de 2017

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Leonardo Pineda Palma, en nombre y representación de **Alexander Bolívar Polo Aparicio**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo 88 de 30 de agosto de 2016, emitido por el **Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Comercio e Industrias**, la negativa tácita por silencio administrativo y para 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 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.

Antes de emitir nuestro alegato, consideramos prudente detallar los antecedentes del proceso.

I. Antecedentes.

De acuerdo con la información que consta en autos, el acto acusado en la presente causa lo constituye el Decreto Ejecutivo 88 de 30 de agosto de 2016, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Comercio e Industrias, por medio del cual se destituyó a **Alexander Bolívar Polo Aparicio**, del cargo que ocupaba en dicha entidad como Secretario Técnico del Consejo Nacional de Acreditación (Cfr. fojas 40 y 41 del expediente judicial).

La acción propuesta por el apoderado judicial de **Alexander Bolívar Polo Aparicio** se sustenta en el hecho que su mandante contaba con más de dos (2) años de servicio continuo en el Ministerio de Comercio e Industrias por lo que, a su juicio, no era un funcionario de libre nombramiento y remoción (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

Continúa exponiendo, que para poder destituir al recurrente, la entidad demandada debió instaurar un proceso disciplinario; no obstante, esto no ocurrió. (Cfr. fojas 9-12, 15-18 del expediente Judicial).

Agrega el abogado de **Alexander Bolívar Polo Aparicio** que en el Decreto Ejecutivo 88 de 30 de agosto de 2016, acusado de ilegal, el Ministerio de Comercio e Industrias no explicó cuáles eran las funciones inherentes al cargo que ejercía su representado en esta entidad ni los plazos que contaba para entregar sus informes (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Añade el letrado, que a **Alexander Bolívar Polo Aparicio** no se le siguió un procedimiento disciplinario, basado en el debido proceso, de manera que su destitución, en su opinión, carecía de una causal debidamente motivada que ameritara dicha medida (Cfr. fojas 6 a 9 del expediente judicial).

Finalmente, explica que el acto objeto de controversia, no contiene las razones o motivos que tuvo el Ministerio de Comercio e Industrias para destituirlo del cargo que ejercía en esa institución. (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

II. Reiteración de los descargos de la Procuraduría de la Administración.

En esta ocasión, **reiteramos el contenido de la Vista 777 de 21 de julio de 2017**, por cuyo conducto contestamos la acción en examen, señalando que no le asiste la razón al recurrente; ya que según se desprende del Decreto Ejecutivo 88 de 30 de agosto de 2016 al efectuarse un juicio valorativo de las constancias visibles en autos, puede concluirse que el acto administrativo objeto del presente análisis se dictó conforme a Derecho, por lo que los argumentos ensayados por el recurrente con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento.

Así mismo, **repetimos** que según se observa que en el contenido del Decreto Ejecutivo 88 de 30 de agosto de 2016, acusado de ilegal y del informe de conducta suscrito por la Jefa Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de Comercio e Industrias, el Director Nacional de Industrias y Desarrollo Empresarial de la entidad demandada remitió a esa oficina un informe preliminar referente al desempeño de **Alexander Bolívar Polo Aparicio** en el que se detalló lo siguiente:

“Que el Director Nacional de Industrias y Desarrollo Empresarial de acuerdo con el manual de funciones remitió a la Oficina Institucional de Recursos Humanos, un informe preliminar del desempeño del señor **ALEXANDER POLO** durante su gestión como Secretario Técnico, donde consta que **no ha cumplido a cabalidad con las funciones inherentes al cargo ni con los plazos en la entrega de productos tangibles ni resultados de avances positivos afectando las funciones que debe desarrollar la Unidad Técnica de Acreditación y por ende la imagen de este Ministerio.**”(El subrayado es nuestro) (Cfr. foja 40 del expediente judicial y fojas 237-239 del expediente administrativo).

Igualmente **insistimos** en que la acción descrita en el párrafo que precede, fue **considerada por el Ministerio de Comercio e Industrias como una falta Máxima de Gravedad que conlleva a la destitución**, y que se encuentra en el artículo 155 (numeral 6) del Texto Único de la Ley 9 de 1994, el cual es del tenor siguiente:

“**Artículo 155.** Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo anterior, las siguientes conductas admiten destitución directa:

...

6. Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo.

...” (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

Con fundamento en este informe y en el actuar de **Alexander Bolívar Polo Aparicio**, **debemos recordar que** la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de Comercio e Industrias **recomendó la aplicación del artículo 102, numeral 6 del reglamento Interno de este Ministerio**, en concordancia con el artículo 155 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, que señalan que **“Alterar, retardar o negar injustificadamente el**

trámite de asuntos o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo”, son conductas que admiten la destitución directa.

En virtud de esta recomendación se emitió el Decreto Ejecutivo 88 de 30 de agosto de 2016, por el cual se destituyó a **Alexander Bolívar Polo Aparicio** del cargo que ocupaba en la entidad demandada.

En este sentido, **reiteramos** que en el caso bajo análisis **se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley**, puesto que en el considerando y en la parte resolutive del acto acusado se establece de manera clara y precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución; es decir, que la autoridad nominadora sustentó a través de elementos fácticos jurídicos que la desvinculación de Alexander Bolívar Polo Aparicio equivale a la sanción impuesta por la entidad, producto de la falta acreditada dentro del proceso disciplinario que se le siguió, y dentro del cual se le respetaron todas sus garantías procesales, tal como consta en el expediente administrativo.

Por otra parte, igualmente insistimos que en el informe elaborado por la Dirección Nacional de Industrias y Desarrollo Empresarial del Ministerio de Comercio e Industrias, relativo al manual de funciones establece las competencias asignadas al demandante que éste no cumplió, por lo que los argumentos presentados por su apoderado judicial al referirse a que su mandante se le destituye por no haber cumplido a cabalidad con las funciones inherentes a su cargo sin que esto haya sido así, no son válidos (Cfr. fojas 237 y 238 del expediente administrativo).

II. 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 Prueba 294 de 12 de septiembre de 2017**, se admitieron a favor del accionante, los siguientes documentos: la copia

autenticada del Decreto Ejecutivo 88 de 30 de agosto de 2016 acusado de ilegal; la copia original del recurso de reconsideración recibido ante el Ministerio de Comercio e Industrias el 7 de septiembre de 2016; la copia original de la solicitud del estatus del recurso de reconsideración antes mencionado; la prueba de informe consistente en solicitar a la entidad demandada la copia del expediente administrativo; y el testimonio de José Luis Miranda (Cfr. fojas 78-79 del expediente judicial).

El Tribunal **inadmitió como pruebas presentadas por la parte actora, de conformidad con lo establecido en los artículos 833, 835 y 842 del Código Judicial, lo siguiente:**

- “Copia simple del memorando DINADE-154-2015 de 17 de diciembre de 2015 visible a foja 71-72.
- Copia simple del decreto (sic) Ejecutivo No. 154 del 30 de noviembre de 2016 visible a foja 73” (Cfr. foja 78 del expediente judicial).

De la misma manera, **la Sala Tercera tampoco admitió a favor de Alexander Bolívar Polo Aparicio, por ineficaces, al tenor de lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, las pruebas de informe consistentes en solicitar a la Oficina de Recursos Humanos del Ministerio de Comercio e Industrias que certificara la fecha de ingreso del actor, los años de servicio, si le adelantó un proceso disciplinario, entre otras. Cabe agregar, que no se admitió el testimonio de Silka Ortiz, propuesta por el recurrente** (Cfr. fojas 79-80 del expediente judicial).

Por último, el Tribunal **admitió a favor de la Procuraduría de la Administración,** la copia autenticada del expediente administrativo relacionado con el Decreto Ejecutivo 88 de 30 de agosto de 2016 (Cfr. foja 79 del expediente judicial).

Vale la pena señalar, que **a pesar que el Tribunal admitió el testimonio de José Luis Miranda, el mismo no fue receptado; ya que la persona citada ni el abogado se presentaron en la hora y día fijado por la Sala Tercera,** lo que se traduce en una desatención del proceso que ocupa nuestra atención, máxime que tampoco se solicitó nueva fecha para la práctica de esta diligencia (Cfr. foja 79 y 88 del expediente judicial).

De las constancias procesales, se desprende que **las pruebas admitidas y aportadas al expediente, no logran acreditar de manera adecuada lo señalado por Alexander Bolívar Polo Aparicio en sustento de su pretensión**, de ahí que este Despacho estima que el actor no asumió en forma correcta **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 esta 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 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 Fé, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)...” (Lo resaltado es nuestro).

De la lectura de los precedentes judiciales reproducidos, **se infiere la importancia que tiene el actor de cumplir con la responsabilidad de acreditar su pretensión ante la Sala Tercera**, por lo que, en ausencia de mayores elementos de prueba que den sustento a la

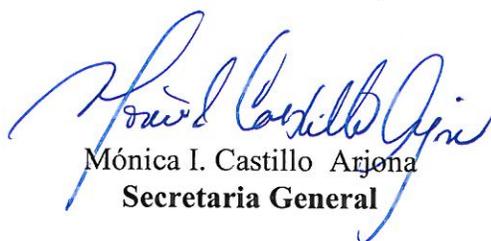
demanda presentada por **Alexander Bolívar Polo Aparicio**; esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto Ejecutivo 88 de 30 de agosto de 2016, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Comercio e Industrias**, la negativa tácita, por silencio administrativo y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,



Rigoberto González Montenegro

Procurador de la Administración



Mónica I. Castillo Arjona

Secretaria General

Expediente 28-17