

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1408

Panamá, 22 de octubre de 2018

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Alegato de Conclusión.

El Licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, actuando en nombre y representación de **Elvis Leonel Gutierrez Bustamante**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución AG-315-2017 de 11 de septiembre de 2017, emitida por la **Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario**, el silencio administrativo, y 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 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 de plena jurisdicción descrito en el margen superior.

En la Vista 982 de 17 de agosto de 2018, este Despacho indicó que la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa AG-315-2017 de 11 de septiembre de 2017, emitida por la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario, mediante la cual se removió a **Elvis Leonel Gutierrez Bustamante** del cargo de Conductor de Vehículo Pesado I, que ocupaba en esa institución (Cfr. fojas 40 y 41 del expediente judicial).

De acuerdo con lo indicado por esta Procuraduría mediante la citada Vista, a través de la cual contestamos la demanda, las constancias procesales demuestran que el ingreso del recurrente, **Elvis Leonel Gutierrez Bustamante** a la institución fue de forma discrecional; por lo tanto, se infiere que el accionante al **no formar parte de una carrera pública, ni haber acreditado estar**

amparado por algún régimen laboral especial o fuero que le garantizara la estabilidad en el cargo que ocupaba en la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario, el mismo era de libre nombramiento y remoción.

En ese sentido, en aquella etapa indicamos que la referida entidad resolvió dejar sin efecto el nombramiento de **Elvis Leonel Gutierrez Bustamante** del cargo de Conductor de Vehículo Pesado I, que desempeñaba en dicha institución, **con fundamento en lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 16 de la Ley 51 de 29 de septiembre de 2010, "Que crea la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario y adopta disposiciones para la eficacia de su gestión"**, el cual lo autoriza para *"nombrar, trasladar, ascender, suspender, separar y remover al personal subalterno, de conformidad con lo que establezca esta Ley y el reglamento interno de la Autoridad"*; de ahí nuestro argumento manifestando que **para remover al ex servidor 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 de los correspondientes recursos de reconsideración y apelación, tal como sucedió durante el curso del procedimiento administrativo, y así poder acceder a la jurisdicción contencioso administrativa, **sin que ello, de ninguna manera, constituya una violación a sus garantías judiciales.**

De igual manera, en esa oportunidad procesal también señalamos que en la resolución acusada, se expone de forma clara y precisa la explicación jurídica concerniente a la potestad discrecional de la autoridad nominadora en la que se fundamentó tal decisión, señalando que precisamente por ello la desvinculación del hoy recurrente no fue producto de la imposición de una sanción, **sino de la facultad discrecional que la ley le otorga, aclarando la ausencia de pruebas que acrediten el derecho al fuero laboral establecido en la Ley 59 de 2005**, precisamente es por ello que el actor **no fue destituido, sino que se dejó sin efecto su nombramiento**; razón por la cual mal puede alegar éste que el acto administrativo impugnado no está debidamente motivado.

Por otra parte, en aquel momento este Despacho también indicó que cuando se desvinculó al accionante, el mismo no reunía los requisitos para acceder al fuero laboral contemplado en la Ley

59 de 2005; ya que a pesar de haber alegado que sufría de "Diabetes", lo cierto es que **no constaba prueba idónea o algún documento médico que determinara que: a) el actor, Elvis Leonel Gutierrez Bustamante, padece Diabetes; b) que esa afección le produce una discapacidad laboral; es decir, que dicho estado de salud limite su capacidad de trabajo; y c) que, a su vez, éste haya sido del conocimiento de la entidad demandada previo a la fecha de la emisión del acto acusado de ilegal.**

Sobre este punto, esta Procuraduría consideró relevante explicar la importancia que tiene que quien estime encontrarse amparado por el fuero laboral en comento, **acredite en debida forma y de manera previa, los presupuestos que la misma ley consagra**, radica en que de no interpretar el reconocimiento de la protección laboral que brinda la referida ley, de la forma que hemos expuesto, conllevaría a que **cada persona trataría de acceder a dicha protección laboral de manera desmesurada**, desconociendo así la verdadera finalidad de tal disposición legal, la cual tiene por objetivo resguardar la igualdad de condiciones laborales y el derecho al trabajo de aquellos particulares que se encuentren mermados para realizar alguna actividad en la forma o dentro del margen que se considera habitual en el ser humano; de ahí que **al no tener certeza de la condición médica alegada por el ex servidor, mal puede pretender que sea una obligación de la entidad demandada, el reconocimiento del fuero laboral solicitado.**

Es por lo anterior, que consideramos de suma importancia lo indicado por la entidad demandada en la Resolución AG-423-2017 de 15 de noviembre de 2017, confirmatoria, al resaltar: *"Que, en virtud de lo antes expuesto, este Despacho considera que luego de analizar el recurso en alzada y realizarse una investigación de su actuar, debemos tener claro que **no es una destitución sino una remoción, la cual se da por una potestad que le confiere la Ley al Administrador General para remover a una persona de su cargo para el mejor funcionamiento de la institución, consta que al momento de realizarse la remoción en el expediente de personal no contenía ningún tipo de información de enfermedad crónica y degenerativa como señala el Servidor Público, ni la información que el mismo adjunta con su Recurso de Reconsideración la cual tenía que ser presentada en momento oportuno ante la entidad correspondiente y siguiendo los***

procedimientos exigidos por la Ley 59 de 2005." (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 43 del expediente judicial).

Por otra parte, en nuestra Vista de contestación de la demanda también indicamos que con respecto al silencio administrativo que, según el actor, incurrió la entidad demandada, más allá de permitirle la oportunidad de acudir al Tribunal, **no desvirtúa la legalidad de la decisión adoptada por la institución.**

Finalmente, indicamos que el reclamo que hace **Elvis Leonel Gutiérrez Bustamante** en torno al pago de los salarios caídos, no resulta viable; ya que **sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley**, lo que no ocurre en la situación en estudio.

Actividad Probatoria.

En cuanto a la actividad probatoria del presente proceso, es necesario destacar **la nula o 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.

La Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas 298 de 21 de septiembre de 2018, por medio del cual **no admitió** la prueba de informe aducida por el actor, consistente en requerir a la entidad demandada copia autenticada del recurso de reconsideración interpuesto, por dilatoria, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial (Cfr. fojas 67 y 68 del expediente judicial).

Sin embargo, el Tribunal admitió a favor del accionante las copias autenticadas del acto acusado y sus confirmatorios; los recursos de reconsideración y apelación interpuestos por el ex servidor; y los escritos de solicitud de copias efectuados por el recurrente, fechados 12 de marzo, 16 de marzo y 21 de marzo de 2018 (Cfr. fojas 21-32, 40-47, 67 y 68 del expediente judicial).

Igualmente, se admitió la prueba de informe propuesta por esta Procuraduría, a fin que la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario remitiera una copia autenticada del expediente administrativo del actor (Cfr. foja 68 del expediente judicial).

Así las cosas, al efectuar un análisis de las pruebas admitidas a favor del recurrente, este Despacho observa que las mismas **no logran demostrar** que el actor gozaba de estabilidad en su cargo y que la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario, al emitir el acto acusado, hubiese infringido las normas que sustentan la acción de plena jurisdicción presentada por el ex servidor; por lo tanto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria del mismo **no logró cumplir 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...** 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 actor 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 AG-315-2017 de 11 de septiembre de 2017**, dictada por la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario, el silencio administrativo; y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Monterregro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 365-18