

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 465

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Panamá, 7 de mayo de 2019

El Magíster John Jairo Córdoba, quien actúa en nombre y representación de **María Margarita Moreno Murillo**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 393-A de 2 de abril de 2018, emitida por la **Procuraduría General de la Nación**, 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, **María Margarita Moreno Murillo**, referente a lo actuado por la Procuraduría General de la Nación, al emitir la Resolución 393-A de 2 de abril de 2018, que en su opinión, es contraria a Derecho.

La acción propuesta por el apoderado judicial de **María Margarita Moreno Murillo**, se sustenta en el hecho que, a su juicio, al emitir la Resolución 393-A de 2 de abril de 2018, objeto de controversia, la Procuradora General de la Nación vulneró el artículo 61 de la Ley 1 de 2009; ya que para poder destituir a su representada, se le debía instaurar un proceso disciplinario pues, no era una funcionaria de libre nombramiento y remoción como asegura la autoridad nominadora. Agrega, que la recurrente era una servidora pública de Carrera Administrativa, de allí que gozaba de estabilidad en el cargo que ejercía en la entidad demandada (Cfr. fojas 7-8 y 10 del expediente judicial).

Finalmente indica que, la resolución acusada de ilegal, no contiene las motivaciones o consideraciones que jurídicamente conllevaron a la destitución de **María Margarita Moreno Murillo**, infringiendo de esta manera, el debido proceso (Cfr. fojas 11-13 del expediente judicial).

En esta oportunidad, nos permitimos **reiterar el contenido de la Vista 1493 de 30 de octubre de 2018**, por cuyo conducto contestamos la acción en examen, señalando que no le asiste la razón a la demandante; ya que **debemos advertir** que según se desprende del contenido de la Resolución 393-A de 2 de abril de 2018, acusada de ilegal; la Resolución 12 de 14 de mayo de 2018, confirmatoria de aquélla y del Informe de Conducta suscrito por la Procuradora General de la Nación, **María Margarita Moreno Murillo no gozaba de estabilidad alguna en el cargo que ocupaba, en virtud que no pertenecía al régimen de Carrera Administrativa ni estaba amparada bajo ninguna ley de carrera; por lo tanto, era una servidora pública de libre nombramiento y remoción, razón por la que se procedió a su remoción de la Administración Pública** (Cfr. fojas 15-16, 18 y 35-36 del expediente judicial).

Así mismo, se **observa que María Margarita Moreno Murillo, mantenía la calidad de servidor en funciones**, tal como lo dispone el artículo 6 de la Ley 1 de 6 de enero de 2009, que a la letra dice: *“Son servidores en funciones quienes, al entrar en vigencia la presente Ley, ocupan un cargo definido como permanente, hasta que adquieran mediante los procedimientos establecidos la condición de servidores públicos de Carrera del Ministerio Público o se les separe de la función pública”* (Cfr. fojas 15, 17 y 32-40 del expediente judicial).

Cabe agregar, que, **insistimos**, de acuerdo a la resolución acusada de ilegal; su acto confirmatorio y el referido Informe de Conducta, **María Margarita Moreno Murillo, no ingresó a la institución demandada mediante un sistema de concurso de mérito, sino por designación de la autoridad nominadora** (Cfr. fojas 15, 17 y 35-36 del expediente judicial).

Para esta Procuraduría, **resulta pertinente mencionar**, que aún cuando la accionante era una funcionaria permanente dentro de la institución demandada, tal como se señala en el Informe de Conducta, es importante destacar la clara diferencia que existe entre las expresiones “permanencia y estabilidad”, sobre la cual ya se pronunció la Sala Tercera en el Auto de 19 de noviembre de 2004, en el cual, utilizando los términos que a continuación se citan, hace una distinción en cuanto a estos dos (2) conceptos:

“... ”

Debe aclararse el hecho de que la **condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente su estabilidad... Es decir, que un funcionario nombrado con carácter ‘permanente’ es susceptible de destitución en base al criterio discrecional de la entidad nominadora...**

Para obtener estabilidad en el cargo es necesario formar parte del Régimen de Carrera Administrativa, ya sea por concurso de méritos, ingreso automático (tal como ocurre en este caso) o cualquier otra forma de ingreso que establezca la Ley...” (Lo destacado es nuestro).

Como abono de lo ya anotado, nos permitimos transcribir la parte medular de la Sentencia de 5 de febrero de 2014, en la que el Tribunal se pronunció en los siguientes términos respecto a una situación similar a la que se analiza:

“... ”

Dentro del contexto establecido en el apartado anterior, es importante aclarar que la Ley 1 de 2009 (instituye la carrera del Ministerio Público), define el concepto de estabilidad en su artículo 7, numeral 16, como la ‘condición que obtiene el servidor público mediante concurso de mérito sujeta a la competencia, lealtad, moralidad y cumplimiento de sus deberes.’

...Es importante esclarecer que la condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos. **El funcionario nombrado con carácter ‘permanente’, implica que se encuentra ocupando una posición de la estructura institucional, sin que su nombramiento tenga fecha de finalización, hasta tanto adquiera la condición de servidor de carrera, o sea desvinculado de la posición. Si el servidor público no se encuentra amparado por el derecho a la estabilidad en el cargo, la Administración puede ejercer la facultad de resolución ‘ad nutum’, es decir, la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en la**

voluntad de la Administración y **su discrecionalidad**, según la conveniencia y la oportunidad.

C. Faltas del debido proceso. La parte alega que el debido proceso fue vulnerado, porque no se le siguió un proceso disciplinario a través del cual se le acreditara la comisión de alguna causal que tuviera como sanción última la destitución.

Luego de los análisis realizados sobre el estatus del funcionario público demandante y establecido el hecho de que no gozaba del derecho a la estabilidad en el cargo, **se debe reiterar que el proceso disciplinario que alega la parte fue omitido, en este caso, no era necesario seguirlo, toda vez que la destitución del cargo no se hace en virtud de alguna causa disciplinaria, sino en el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad nominadora, por tanto, tal procedimiento no era requerido.**” (Lo subrayado es de la Sala Tercera y la negrilla es nuestra).

En otro orden de ideas, este Despacho estima necesario destacar que la Ley 127 de 2013, no estaba vigente para la fecha en que se emitió el acto objeto de controversia, por lo que nos abstendremos de analizar el cargo de infracción que guarda relación con dicha excerpta legal, además que, en todo caso en la acción en estudio, resulta aplicable la ley especial, es decir, la Ley 1 de 2009.

Aunado a lo anotado, tampoco analizaremos la supuesta violación del artículo 209 del Código Judicial pues, el mismo fue derogado por la Ley 53 de 2015.

Por último, **vale la pena acotar** que en el Informe de Conducta suscrito por la Procuradora General de la Nación, al que ya nos hemos referido, se desprende igualmente, que, cito: *“es de destacar que la remoción de MARÍA MARGARITA MORENO MURILLO, no obedeció a una investigación por la presunta comisión de hechos que constituyan una falta disciplinaria a raíz de denuncias o quejas presentadas en su contra que diesen lugar a su destitución...; sino, como consecuencia del ejercicio de la potestad discrecional de la autoridad nominadora para removerla del cargo que ejercía como ANALISTA DE PERSONAL II...”* (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

Actividad Probatoria.

La Sala Tercera emitió el Auto de Prueba 385 de 19 de diciembre de 2018, por medio del cual **admitió** a favor de la actora: la Resolución 393-A de 2 de abril de 2018, acusada de ilegal; la Resolución 12 de 14 de mayo de 2018, confirmatoria de aquella, entre otros (Cfr. fojas 48-49 del expediente judicial).

En lo que respecta a las pruebas admitidas a favor de la actora, este Despacho observa que las mismas **no logran** demostrar que la Procuradora General de la Nación, al emitir el acto acusado, hubiese infringido las normas que sustentan el proceso presentado por **María Margarita Moreno Murillo**; por lo tanto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria del mismo 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 **la accionante 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 **María Margarita Moreno Murillo**, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución 393-A de 2 de abril de 2018**, emitida por la Procuraduría General de la Nación y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 932-18