

“suficientemente indicativa”, lo que significa para nuestra jurisprudencia que “su extensión estará en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione o de la mayor o menor dificultad del razonamiento que se requiera, lo que implica que puede ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones, cuando no son precisas ante la simplicidad de la cuestión que se plantea y que se resuelve. (Op. cit., p. 513).

Por tanto, respetuosamente considero que en el infolio se constata que la actuación de la autoridad demandada ha desatendido la garantía de la motivación del acto administrativo, infringiéndose así el debido proceso administrativo. Así se puede concluir, luego de observar que el acto demandado carece de toda explicación o razonamiento, pues: 1) no hace aunque sea brevemente una relación sobre los hechos que dieron lugar a que el funcionario se encontrara desprovisto de los derechos que otorga el régimen de Carrera Administrativa; 2) omite hacer una explicación jurídica acerca de la facultad que dispone la autoridad para ejercer la potestad discrecional en caso de oportunidad y conveniencia; y 3) obvia señalar los motivos fácticos-jurídicos que apoyan la decisión.

Por las razones anteriores, respetuosamente, SALVO MI VOTO.

VÍCTOR L. BENAVIDES PINILLA

KATIA ROSAS (Secretaria)

---

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAVIER SHEFFER, EN REPRESENTACIÓN DE ALCIDES PIMENTEL MARTÍNEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 110-A DE 21 DE SEPTIEMBRE DE 2012, DICTADA POR LOS FISCALES SUPERIORES DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE MARZO DE DOS MIL QUINCE (2015)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	18 de Marzo de 2015
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción

Expediente: 94-2013

VISTOS:

El licenciado Javier Sheffer, actuando en su condición de apoderado judicial de Alcides Pimentel Martínez, ha interpuesto formal demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 110-A de 21 de septiembre de 2012, dictada por los Fiscales Superiores del Primer Distrito Judicial de Panamá, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

I. EL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO:

La parte actora solicita mediante demanda visible a foja 2 a 21 que se declare nula por ilegal la Resolución No. 110-A de 21 de septiembre de 2012, y su acto confirmatorio, por medio del cual los Fiscales Superiores del Primer Distrito Judicial de Panamá, resolvieron destituir al licenciado Alcides Pimentel Martínez del cargo de Fiscal Primero de Circuito del Tercer Circuito Judicial de Panamá.

El acto demandado, en su parte resolutive, literalmente señala lo siguiente:

PRIMERO: Destituir al Licenciado ALCIDES PIMENTEL MARTÍNEZ, con cédula de identidad personal No. 6-49-1606, seguro social No. 109-4659, Posición No. 744, código de cargo No. 8015062, como Fiscal Primero de Circuito del Tercer Circuito Judicial de Panamá, con fundamento en la causal No. 6 del artículo 70, de la Ley No. 01, del 6 de enero de 2009, a partir del miércoles tres (03) de octubre de dos mil doce (2012).

SEGUNDO: Cumplir con el pago de treinta (30) días de vacaciones vencidas, de las que fueron resueltas mediante Resolución No. 63 de 29 de marzo de 2011, por el período laborado del 01 de octubre de 2009 al 01 de septiembre de 2010, posterior a la fecha de su destitución.

TERCERO: Reconocer el pago de sesenta (60) días de vacaciones vencidas, correspondientes a los períodos de servicio comprendidos del 01 de octubre de 2010 al 01 de septiembre de 2011, y del 01 de octubre de 2011 al 01 de septiembre de 2012, al Licenciado ALCIDES PIMENTEL MARTÍNEZ, con cédula de identidad personal No. 6-49-1606, seguro social No. 109-4659, como ex-funcionario en el cargo de Fiscal de Circuito en la Fiscalía Primera de Circuito del Tercer Circuito Judicial de Panamá, Posición No. 744, código de cargo No. 8015062, con sueldo mensual de tres mil balboas con 00/100 (B/3,000.00) y MIL BALBOAS CON 00/100 (B/1,000.00) de gastos de representación, posterior a la fecha de su destitución.

CUARTO Comunicar esta decisión a la Dirección de Recursos Humanos y al Departamento de Planillas del Ministerio Público.

QUINTO: Contra esta decisión podrá interponerse recurso de reconsideración, al tenor de lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley No. 01 del 06 de enero de 2009.

Por otro lado, el proponente solicita a consecuencia de las declaraciones anteriores, que se ordene el reintegro de su mandante al cargo que ocupaba en el Ministerio Público, así como el pago de los salarios caídos y demás beneficios que ha dejado de percibir desde el día de ejecución de los actos administrativos

demandados hasta la fecha de su reincorporación; así como se reconozca el buen nombre y dignidad del señor Alcides Pimentel Martínez, en el sentido que se establezca que no ha cometido alguna de las faltas graves contenidas en la Ley 1 de 2009, que instituye la Carrera del Ministerio Público.

II. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA:

El demandante explica en los hechos y omisiones que fundamentan la demanda, que su representado inició labores en el Ministerio Público en el año 1993; tiempo durante el cual no fue objeto de proceso disciplinario, toda vez que se trata de una persona responsable, dedicada a su actividad como funcionario de instrucción. Y como tal, producto de su esfuerzo fue designado Fiscal de Circuito en el año 2000, e ingresó al sistema de carrera del Ministerio Público a partir del año 2004.

Señala que la ley que actualmente concede estabilidad al servidor de Carrera del Ministerio Público es la Ley 1 de 6 de enero de 2009, la cual deroga y subroga varias disposiciones del Código Judicial, y cuyo objeto principal es el establecimiento de la Carrera del Ministerio Público.

En este sentido, explica que todo sistema de carrera pública administrativa prevista en leyes o estatutos legales como Ley 1 de 2009, garantiza la estabilidad del funcionario en el cargo, de lo que resulta que el servidor adscrito a la carrera no puede ser removido sino mediante proceso legal que asegure todos los medios legales para la defensa, y sin obstáculos o medios arbitrarios de la autoridad, que vulneren el derecho constitucional, la ley y los reglamentos así como las funciones del Consejo Disciplinario de la Procuraduría General de la República.

Subraya que el ejercicio de la potestad disciplinaria no puede ser conferida de manera delegada, ni valerse para abusar de su ejercicio o incurrir en desviación de poder, como señala ha ocurrido en el caso de su mandante.

Explica que en el año 2010 se ordenó una auditoría en el despacho a cargo de su representado, la Fiscalía Primera de Circuito del Tercero Circuito Judicial de Panamá; auditoría que se realizó a raíz del Plan Anual de Auditoría para que se elaborara un Informe sobre el manejo efectivo de las evidencias. En ese sentido, señala que dicho Informe No. 007-12 de junio de 2012 se destaca la ausencia de depósitos por las sumas de B/.1,136.25 y B/.752.86, que atañen a los expedientes No. 0033-2010 y No. 0352-2010; y que según el acto originario "las providencias que ordenaban el depósito del dinero en la cuenta bancaria del Ministerio Público fueron confeccionadas muchos meses posteriores a la fecha de entrada del expediente a ese despacho de instrucción".

Indica que la precitada auditoría no tiene como efecto jurídico la interrupción por prescripción de la acción disciplinaria que tenga por objeto la imposición de una sanción administrativa. Señala que el término de prescripción es de un año para las causales del artículo 70 de la Ley 1 de 2009. Al respecto, arguye que en el caso de su representado, la sanción impuesta por la autoridad nominadora se dispuso cuando la misma había prescrito, tal y como lo destaca en su opinión, el Considerando 2 del acto originario.

Por último, señala que mediante Resolución No. 110-A de 21 de septiembre de 2012, se ordenó la destitución de Alcides Pimentel Martínez del cargo de Fiscal Primero de Circuito del Tercer Circuito Judicial de Panamá, acto que fue recurrido mediante el recurso de reconsideración, y que no obstante fue confirmado en todas sus partes por medio del acto de 17 de octubre de 2012.

De acuerdo con el demandante, el acto demandado viola el derecho al buen nombre ganado por su representado, producto de la trayectoria en el Ministerio Público; así como constriñe el derecho a estabilidad al que se hizo acreedor por méritos al ingresar al régimen de carrera.

Arguye que su mandante ha sido objeto de un exceso de punición, es decir, de una flagrante violación al principio de proporcionalidad entre el hecho cometido y la sanción aplicada. Es más, señala que el Consejo Disciplinario del Ministerio Público forzó la aplicación (indebida) del artículo 70 numeral 6 de la Ley 1 de 2009, pues no corresponde con el hecho presuntamente incurrido.

Así pues, finaliza explicando que la persona responsable del no depósito de dinero en la cuenta del Ministerio Público, correspondiente a dos expedientes instruidos por la Fiscalía Primera, era la secretaria del despacho, Jessica Quijano; a quien se le destituyó en razón de ese proceder.

### III. DISPOSICIONES QUE SE ESTIMAN VIOLADAS:

El apoderado legal de Alcides Pimentel Martínez, señala que la Resolución No. 110-A de 21 de septiembre de 2012 y el acto confirmatorio, violan por lo menos ocho normas legales, las cuales pasamos a describir en compañía del concepto de violación alegado:

En primer lugar, el proponente aduce la violación directa por omisión del artículo 55 de la Ley 1 de 2009, ya que considera que el acto administrativo desconoció que su mandante estaba amparado por el régimen de Carrera del Ministerio Público, una hoja de vida meritoria y el derecho a estabilidad en el cargo. Señala que para su remoción debía demostrarse mediante proceso que cumpliera la formalidades previstas en la ley, la comisión de una conducta sancionable con destitución. En ese sentido, considera que en el caso de su representado, la autoridad nominadora hizo uso de una facultad, como si fuera discrecional su ejercicio y mediante la inculpación de un cargo que no se demostró. De allí que sostenga que se incumplió con las formalidades previstas en la ley y en la doctrina jurídica.

En segundo lugar, alega la violación directa por omisión del artículo 73 de la Ley 1 de 6 de enero de 2009. El demandante señala que la referida Ley 1 de 2009 entró a regir a partir de su promulgación, es decir, a partir del día 13 de enero de 2009.

Señala en alusión al artículo 7 numeral 16 de la Ley 1 de 2009 que la estabilidad es un derecho que consagra todo sistema de carrera, que consiste en aquella "Condición que obtiene el servidor público mediante concurso de mérito sujeta a competencia, lealtad, moralidad y cumplimiento de sus deberes".

Al respecto, aduce que la infracción ocurre ya que no basta que a la persona sujeta a corrección se le invoque una causal o motivo de remoción del cargo, sino que es importante que el procedimiento administrativo esté revestido de todos los elementos que aseguren un proceso justo.

De acuerdo con el proponente, lo anterior implica además el respeto a la estabilidad en el cargo, condición que supone que la persona así acreditada, solamente puede ser destituido de su cargo siempre y cuando exista una causa justificada previamente definida en la ley.

Como tercer punto, el demandante estima que se ha violado por indebida aplicación el artículo 70 numeral 6 de la Ley 1 de 6 de enero de 2009. En este sentido, indica que su poderante no presenta antecedentes disciplinarios o que lesionen su prestigio como funcionario.

Considera que las actuaciones disciplinarias que demanda, son producto de un ejercicio muy discrecional y que presenta un exceso de punición.

Por otro lado, alega que en el proceso disciplinario no existe prueba de la afectación a la institución, como tampoco que acredite que ha sido lesionada la institución en su imagen y prestigio.

Seguidamente, aduce que infringió el artículo 34 de la Ley 38 de 2000, el cual considera debe leerse con relación a lo establecido en el artículo 22 de la Constitución Política, en virtud de que es aplicable a todo tipo de procesos judiciales, administrativos y disciplinarios.

Arguye que la garantía del debido proceso consagrado en el artículo 32 de la Constitución como en el referido artículo 34 de la Ley 38 de 2000, supone que toda persona ante cualquier acusación o denuncia se presume inocente hasta que se pruebe lo contrario en juicio público, revestido de todas las formalidades legales.

No obstante, señala que en el caso de su mandante se le violó la garantía de presunción de inocencia, ya que se le imputó la causal contenida en el numeral 6 del artículo 70 de la Ley 1 de 2009, sin permitir que se pudiera defender.

Alega que el acto acusado se apoya en una serie de testimonios que, no obstante, en su opinión lo único que denotan es que: 1) la encargada de hacer los depósitos de dinero (evidencia) relacionados con casos del despacho a cargo de Alcides Pimentel, era la secretaria judicial; 2) que la cadena de custodia de las agencias de instrucción del Ministerio Público, no es segura pues se carece de un sistema integral de manejo de custodia a nivel interno de los despachos de instrucción; muchas veces justificado por la carencia de recursos; y 3) que el sitio en donde se guardaban las evidencias en el asunto en cuestión, era de acceso tanto del fiscal como de la secretaria del despacho.

En suma, el demandante argumenta que de la auditoria practicada por las autoridades administrativas del Ministerio Público, no se puede colegir que su mandante incurrió en una conducta de omisión permisiva sobre el hecho de la sustracción de dinero que motivo el proceso disciplinario. Tanto así que Alcides Pimentel, una vez en conocimiento de la situación, previo cumplimiento del debido proceso y el principio de presunción de inocencia, procedió a destituir a la secretaria

Por otro lado, el promotor de la demanda señala que el acto acusado viola el artículo 201 numeral 37 de la Ley 38 de 2000. En este sentido, arguye que aún cuando se admitiera que su representado es responsable por la violación de una regla disciplinaria, lo cierto es que la sanción que debió aplicarse no corresponde con la destitución del cargo.

A su juicio el acto demandado, especialmente el acto confirmatorio, está fundamentado en una causal falsa, alejada de la verdad y carente de legitimidad; que por tanto, incurre en desviación de poder.

En ese orden de ideas, argumenta también la violación del artículo 61 y 63 numeral 1 del Decreto Ley 7 de 20 de agosto de 2008. Estima que éstas normas han sido infringidas de forma directa por omisión en virtud de que el acto administrativo se emitió sin que se cumpliera con el debido proceso y en desconocimiento del derecho a la estabilidad laboral que gozaba el señor Felipe Moreno; resalta el demandante que tal medida sólo es procedente en el caso que concurren las causales establecidas en el artículo 58 del Decreto Ley 7 de 2008.

Por otro lado, alega que se ha violado el artículo 52 numeral 4 y 5 de la Ley 52 de 38 de 2000. Al respecto, sostiene que el acto acusado por cuanto omite el deber de motivación que exige la norma administrativa, el cual es además un elemento que conforma el debido proceso legal y del acto administrativo en sí, tal y como tiene previsto el artículo 201 numeral 1 de la Ley 38 de 2000.

En línea con lo anterior, el proponente sustenta que el acto impugnado infringe el artículo 65 de la Ley 1 de 2009 en cuanto al principio de proporcionalidad entre el hecho cometido y la sanción aplicada.

Sobre el particular señala que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha reconocido en diversos fallos de inconstitucionalidad y amparo, que debe existir una relación entre el goce del derecho y el instrumento o medio legal que se utilizaba para limitarlo o afectarlo.

Explica que si se admitiese que su poderdante cometió una infracción a la ley, su graduación no es de aquellas que se sancionan con la destitución o remoción del cargo. Según sustenta a su representado se le aplicó una sanción que no correspondía, pues se le imputó el numeral 6 del artículo 70 de la Ley 1 de 2009, incurriéndose en un exceso de punición.

Por último, expresa que el acto ha violado el artículo 71 numeral 3 y su párrafo final, de la Ley 1 de 2009.

En ese sentido, solicita a la Sala se declare probada la excepción de prescripción que alude la norma aducida, pues la autoridad nominadora sancionó con la destitución a su mandante aun cuando el término de un año para la acción disciplinaria había prescrito. Indica que de acuerdo con el último párrafo del artículo 71 el término de prescripción empieza a contarse a partir de la fecha en que ocurrió la presunta falta. De ahí que, si la supuesta falta que se le imputó a Alcides Pimentel es de junio de 2011, es a partir de ese mes que debió contarse el término de prescripción.

#### IV. INFORME DE CONDUCTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA:

Los Fiscales Superiores del Primer Distrito Judicial de Panamá mediante Oficio No. 263 de 5 de marzo de 2013 (fj. 55-58), contestó el Oficio No. 263 de 5 de marzo de 2013, por medio del cual la Secretaria de esta Sala le solicitó con arreglo a lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 33 de 1946, el informe explicativo de conducta.

En su informe, la autoridad acusada se refiere en los siguientes términos:

El hecho que se ataca de ilegal tiene su génesis con el Informe No. 007-12, fechado 5 de junio de 2012, presentado por las Licenciadas MARÍA URIETA y MARÍA ELIZABETH PIMENTEL MARTÍNEZ, de Auditoría Interna del Ministerio Público sobre el manejo de evidencias en efectivo de la Fiscalía Primera del Tercer Circuito Judicial de Panamá, que determinó la falta de supervisión del Titular del Despacho auditado, Licenciado ALCIDES PIMENTEL MARTÍNEZ, al haberse comprobado que las providencias que ordenaban el depósito de dinero en la cuenta bancaria del Ministerio Público, fueron confeccionadas muchos meses posteriores a la fecha de entrada del expediente a ese Despacho de Instrucción. Destacándose la ausencia de depósitos por la suma de B/1,136.25 y B/752.86, correspondiente a los expedientes No. 003-2010 y No. 0352-2010.

Mediante resolución del 21 de junio de 2012, el Consejo Disciplinario de la Procuraduría General de la Nación, asumió el conocimiento del Proceso Disciplinario mencionado, dándosele trámite oficiosamente e iniciando el mismo con la recepción de los testimonios de las auditorías mencionadas en líneas superiores, las cuales ratificaron el contenido de los citados informes, expresando que nada debe ocurrir con desconocimiento del Fiscal que lleve la instrucción sumarial, y enfatizaron lo expuesto por la señora MARITZA SÁNCHEZ DE TORRES, en cuanto a que por la falta de un dinero en uno de sus expedientes, el Fiscal Alcides Pimentel llamó a su Despacho y le entregó el dinero que no ubicó en el Despacho, ni fue depositado, para que lo llevara al establecimiento comercial de la afectada.

Dentro del proceso disciplinario iniciado, se recopilaron las declaraciones de las Funcionarias NAZARENA DEL RIO BATISTA, YARITZA SÁNCHEZ AGUILAR, FELIX ANTONIO GRAELL, ITALINA CASTILLO, OLGAR RICARDO GUEVARA, MARITZA SÁNCHEZ DE TORRES y otros, quienes dan a conocer el proceder del licenciado ALCIDES PIMENTEL MARTÍNEZ, al conocer sobre la pérdida de los dineros señalados.

Del mismo modo, se acopiaron al proceso disciplinario copias autenticadas de las principales piezas procesales levantadas con motivo del Proceso Penal que se instruyó ante la Fiscalía Tercera Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación, en contra de ALCIDES PIMENTEL MARTÍNEZ y JESSICA QUIJANO, por la supuesta ocurrencia de un delito CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, en la modalidad de Peculado, con motivo de la pérdida del dinero tenido como evidencia en dos (2) procesos penales que se instruyeron ante el despacho de la Fiscalía Primera del Tercer Circuito Judicial de Panamá.

Contrario a lo expuesto por el recurrente sobre la violación al debido proceso, es necesario indicar que el Ministerio Público, a través del acto proferido cumplió con normas legales de procedimiento aplicables a todos los casos como el presente.

Por otra parte, el ordenamiento jurídico vigente les impone a todos los funcionario, al conocer de la posible existencia de delitos, la obligación de plantear la respectiva denuncia. En efecto, el artículo 1996 del Código Judicial obliga a todo empleado público a pasar todos los datos que sean conducentes y a denunciar ante la autoridad competente, los hechos que descubra con motivo del ejercicio de sus funciones, presuntamente constitutivos de un delito de aquellos por los que debe procederse de oficio.

La obligación de denuncia del funcionario público, que en el ejercicio de sus funciones hubiera tenido conocimiento de la penetración de un delito, perseguible de oficio, constituye una obligación personal y funcional que el Fiscal ALCIDES PIMENTEL MARTÍNEZ omitió realizar "oportunamente", se demostró que los hechos delictivos ocurrieron de manera reiterada, incluso aceptó que devolvió, de su propio pecunio, el dinero de la evidencia que no aparecía, encubriendo la actitud dolosa de su subalterna.

El texto del citado artículo, permite deducir que no es una facultad discrecional, sino que resulta una obligación que debió ejercer el fiscal ALCIDES PIMENTEL MARTÍNEZ, pues es un claro deber u obligación de todo funcionario que tenga conocimiento de la comisión de un posible hecho delictivo (...).

(...)

En ese sentido, se observó y determinó la gravedad del acto llevado a cabo por el licenciado ALCIDES PIMENTEL MARTÍNEZ, quien precisamente ostentaba la calidad de Fiscal de Circuito y por su experiencia conocedor del proceso penal, quien efectivamente incumplió con su deber de denunciar inmediatamente un acto ilícito de suma gravedad como lo fue el apoderamiento de dinero constitutivo de una evidencia, que nos llevó como entidad nominadora a ordenar su destitución, luego de cumplirse el debido proceso, pues tuvo la oportunidad de exponer a su favor las pruebas dentro del proceso disciplinario señalado e interponer los medios o recursos impugnativos que permitieron el agotamiento de la vía gubernativa.

Es importante destacar que la conducta por la cual fue destituido el funcionario de instrucción trasciende a la comunidad para que se afecte la imagen de la Institución, ya que basta que un solo usuario del Sistema de Administración de Justicia se vea afectado, para que el deterioro de la imagen institucional se comprometa, tanto a nivel interno, como a nivel de la colectividad.

Sobre la alusión de que el Licenciado ALCIDES PIMENTEL MARTÍNEZ tiene la condición de "funcionario de carrera", debemos advertir que ello no lo exime del cumplimiento de los deberes y obligaciones que le prescribe nuestra Carta Magna, el Código Judicial y la Ley de Carrera de Instrucción, y pueda ser sometido a un proceso disciplinario, de existir mérito para ello.

En atención a ello, culminamos expresando que los actos administrativos demandados fueron dictados conforme a los hechos y sujetos a derecho por lo que no se infringió al dictar el acto administrativo demandado en la jurisdicción de lo contencioso administrativo ninguna de las disposiciones legales mencionadas en la demanda presentada por su representante legal.

Debemos señalar que en materia disciplinaria los suscritos Fiscales Superiores actúan de manera colegiada, y, por ende, para el presente Informe de Conducta hubo que llegar a un acuerdo y recoger la firma de todos los Fiscales Superiores que emitieron el acto administrativo demandado, lo que ocasionó que se requiera de tiempo adicional para el cumplimiento del mandato del Magistrado Sustanciador teniendo, además, en cuenta que sólo fue notificada la Fiscal Primera Superior del Primer Distrito Judicial.

#### V. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN:

El Procurador del Estado, en atención a lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, contestó la demanda mediante Vista No. 243 de 29 de mayo de 2013 (fj. 59-69), por medio de la cual, en defensa del acto acusado, manifestó su oposición a los cargos de violación que argumenta el demandante.

En primer lugar, el Procurador de la Administración considera que no es admisible que la Sala conozca y decida sobre la supuesta violación de los artículos 22 párrafo segundo y del artículo 32 de la Constitución Política; pues de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico tal atribución no le compete de la Sala

Tercera, sino al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en su posición de entidad guardiana del Texto Fundamental.

En similar sentido, señala que las tres normas de la Ley 38 de 2000 aducidas, no son aplicables al caso, puesto que de acuerdo al artículo 37 lex cit el procedimiento administrativo general se aplica a todos los procesos administrativos que se surtan en cualquier dependencia estatal, central, descentralizada o local y empresas estatales, salvo que exista una norma o ley especial que regule un procedimiento para casos o materias específicas; situación que se advierte en el proceso disciplinario aplicado a los funcionarios del Ministerio Público, que se encuentra regulado en la Ley 1 de 2009.

Por otro lado, en opinión del Procurador la condición de funcionario de Carrera del Ministerio Público no eximía a Alcides Pimentel del cumplimiento de los deberes y obligaciones que establece la Constitución Política, el Código Judicial y la Ley de Carrera de Instrucción, de manera que bien podía ser sometido al proceso disciplinario, de existir mérito para ello.

Estima que la conducta en la que incurrió el demandante, es parte de las prohibiciones que el artículo 57 numeral 22 de la Ley 1 de 6 de enero de 2009, le impone a los servidores del Ministerio Público, en tanto que prohíbe a los servidores de la institución "ocasionar daños o pérdidas de bienes, expedientes o documentos que hayan llegado a su poder".

A esta consideración llega el representante del Ministerio Público, al considerar que en el expediente administrativo se demostró que la tenencia y custodia de los bienes en poder de la Fiscalía Primera de Circuito del Tercer Circuito Judicial de Panamá, estaba a cargo de la secretaria judicial de ese momento y del titular del despacho, que era Alcides Pimentel.

En otro orden, opina el Procurador que de acuerdo con el artículo 1992 del Código Judicial, el señor Alcides Pimentel, en su condición de Fiscal Primero de Circuito del Tercer Circuito Judicial de Panamá, estaba obligado a iniciar de inmediato una investigación sumaria destinada a esclarecer el acto ilícito que se cometió en su despacho; es decir, sobre la sustracción del dinero que se encontraba bajo su custodia, en calidad de prueba o evidencia de los procesos que se tramitaban ante esa fiscalía.

Así pues, el Procurador colige que ciertamente la conducta imputada al señor Alcides Pimentel se enmarca dentro de las causales de destitución que establece el artículo 70 numeral 6 de la Ley 1 de 2009.

Con relación al argumento de prescripción que el demandante apoya con fundamento en el artículo 71 de la Ley 1 de 2009, el Procurador de la Administración expresa que tal prescripción no operó para el proceso disciplinario seguido a Alcides Pimentel, toda vez que conforme al tenor literal de la referida norma "el término de prescripción se interrumpe con la primera actuación de oficio del superior jerárquico con respecto a la falta cometida, lo que aplicado al caso que ocupa nuestra atención, habría tenido lugar al momento en que se iniciaron las diligencias de auditoría sobre el manejo de evidencias en efectivo en la Fiscalía Primera de Circuito del Tercer Circuito Judicial de Panamá".

En otras palabras, estima que no comenzó a correr el término de prescripción al momento de los hechos, sino desde el 5 de junio de 2012, fecha en la que las funcionarias de la Dirección de Auditoría Interna de la Procuraduría General de la Nación entregaron el informe sobre el manejo de evidencias en efectivo de dicha fiscalía.

Por las razones anotadas, el Procurador solicita que se declare que no es ilegal la Resolución 110-A de 21 de septiembre de 2012, emitida por los Fiscales Superiores del Primer Distrito Judicial de Panamá, y que por tanto, se denieguen las restantes pretensiones.

#### VI. ALEGATO DE CONCLUSIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN:

Mediante libelo de alegatos consultable a foja 196 a 199, el Procurador de la Administración reitera los argumentos expuestos en su Vista No. 243 de 29 de mayo de 2013, por medio de la cual solicita se rechacen las pretensiones del demandante.

El Procurador considera que la conducta imputada al funcionario Alcides Pimentel se enmarca dentro de lo estipulado en el artículo 70 numeral 6 de la Ley 1 de 2009, por lo que era procedente desvincularlo de forma definitiva del cargo que ejercía, previo agotamiento del procedimiento disciplinario; el cual estima fue cumplido a cabalidad.

Finalmente, señala el Procurador que los elementos probatorios aportados por la representación legal de Alcides Pimentel en nada desvirtúan lo expuesto en el acto administrativo objeto de demanda, como mucho menos demuestran que la acción disciplinaria fue ejercida para cuando se encontraba prescrita. Por tanto, sostiene que las piezas aportadas no cumplen con lo dispuesto en el artículo 784 del Código Judicial, norma que establece que "incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables".

#### VII. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Formulada la pretensión contenida en la demanda y cumplido con el procedimiento establecido para estos asuntos contenciosos administrativos, procede dar respuesta a los cuestionamientos en ella planteados, a fin de precisar si el acto administrativo contenido en la Resolución No. 110-A de 21 de septiembre de 2012, debe ser declarado nulo por ilegal o no, en atención a los cargos de violación alegados por el demandante en torno a los artículos 55, 73, 70 numeral 6, 65, 71 numeral 3 (y su párrafo final) de la Ley 1 de 2009; los artículos 22 y 32 de la Constitución Política; y los artículos 201 numeral 37 y 52 de la Ley 38 de 2000.

En primer término, se verifica que con fundamento en el artículo 206 numeral 2 de la Constitución Política, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 97 numeral 1 del Código Judicial y, a su vez, en correspondencia con el artículo 42 literal b de la Ley 135 de 1943, reformada por la Ley 33 de 1946, esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, es competente para conocer y resolver el proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción promovido.

Establecido lo anterior, la Sala procede con el examen correspondiente, no sin antes advertir que el argumento central de la demanda, gira en torno a la supuesta violación del derecho a estabilidad laboral que otorga el régimen de Carrera del Ministerio Público a su miembros, y en oposición a los principios que rigen el procedimiento sancionador como lo son el principio de presunción de inocencia, proporcionalidad y prescripción. Elementos que se enmarcan dentro de la garantía del debido proceso legal administrativo.

Por esta razón, antes de examinar los cargos de violación alegados, la Sala conviene, en primer término, verificar ciertos aspectos de angular importancia para el ejercicio del poder disciplinario y la garantía del debido proceso en materia administrativa; aspecto que servirá de apoyo conceptual a la orientación que seguidamente se planteará para la resolución de la discusión jurídica propuesta.

1. Potestad Sancionadora del Estado en materia Disciplinaria y Debido Proceso Legal:

Para la doctrina jurídica el proceso disciplinario es una modalidad de la potestad sancionadora del Estado, es decir, del Derecho Sancionatorio. Esto es, básicamente, porque como ha dicho esta Sala en Sentencia de 27 de noviembre de 2008, la facultad “derivada del “ius punendi” se ha extendido al ámbito administrativo a efecto de fiscalizar los comportamientos de los administrados y de los funcionarios de la administración adscritos a este ente, así como para la imposición de medidas restrictivas de derechos ante la inobservancia de las reglas que este régimen prescribe” (Cfr. María de Carmen Lezcano vs. PTJ).

El ejercicio de esta potestad sancionadora adquiere vigencia a través del cumplimiento de los principios y garantías que componen el debido proceso. De ahí que como señala la doctrina de esta Sala “el fundamento Constitucional de la Potestad Sancionadora del Estado o de la Administración lo encontramos en el Título III denominado de los Derechos y Deberes Individuales y Sociales, Capítulo I de Las Garantías Fundamentales, artículo 32 de nuestra Carta Magna integrada con el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada mediante Ley No. 15 de 28 de octubre de 1977” (Sentencia ut supra).

Desde esta perspectiva, la garantía del debido proceso supone la concreción de ciertos límites a la Administración en el ejercicio del poder sancionador. Así lo ha puesto de manifiesto la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Caso Ricardo Baena y otros, al referirse en los siguiente términos:

“En cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados. Por ejemplo, no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar a los sancionados la garantía del debido proceso” (Cfr. Corte IDH, Caso Baena y otros vs. Panamá, Sentencia de 2 de febrero de 2001. Fondo, Reparaciones y Costos, párr. 126) (Subrayado es de la Sala).

Así pues, se tiene que “en cada una de las etapas básicas del proceso administrativo sancionador, a saber: la fase de acusación o formulación de los cargos, el momento de los descargos o defensa frente a la acusación, en el periodo de pruebas y en la etapa de la decisión de fondo de la causa, la Administración tiene que garantizar el respeto del debido proceso legal”, y por consiguiente, los elementos y principios que lo conforman e integran de acuerdo a la naturaleza jurídica del procedimiento sancionatorio (aplicación del ius puniendi).

Tales elementos, como se ha señalado y lo consigna el artículo 34 y 200 numeral 31 de la Ley 38 de 2000, son “el derecho a ser juzgado conforme a los trámites legales (dar el derecho a audiencia o ser oído a las partes interesadas, el derecho a proponer y practicar pruebas, el derecho a alegar y el de recurrir) y el derecho a no ser juzgado más de una vez por la misma causa penal, policiva, disciplinaria o administrativa”. En tanto que los principios que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora, se derivan del principio de legalidad como facultad “atribuida a determinados órganos del Estado por medio de ley, con la finalidad de imponer penas, sanciones y medidas de seguridad a quienes después de un proceso, también contemplado en la ley, los establezca como responsable..”. De ahí que, como ha sostenido esta Sala, “los principios que fundamentan esta facultad son los de legalidad, tipicidad, irretroactividad, proporcionalidad, regla del “non bis in ídem”,

culpabilidad y de prescripción" (Cfr. Fallo de 30 de enero de 2009. Aquilino de la Guardia Romero vs. Comisión Nacional de Valores).

1. Los cargos de violación que se acusan a la Resolución No. 110-A de 21 de septiembre de 2012:

Señalado lo anterior, la Sala pasa a examinar los cargos de violación aducidos por el demandante. Para tal fin, se justiprecian los argumentos de violación de manera conjunta en atención a su íntima relación.

En lo medular el demandante señala que el acto impugnado ha violado el derecho a la estabilidad laboral del señor Felipe Moreno, pues, considera que la autoridad demandada desconoció que el funcionario estaba amparado por el régimen de Carrera del Ministerio Público y, que por tanto, para su remoción debía asegurarse el cumplimiento de un proceso en el que se prodigarán todos los medios que contempla ley tanto para su defensa como para la resolución justa del procedimiento sancionador.

De acuerdo a lo dicho, entonces, lo primero que debe verificarse es si el señor Alcides Pimentel Martínez, ciertamente, formaba parte del régimen de Carrera del Ministerio Público.

En ese sentido, se aprecia a foja 74 el certificado de 2 de noviembre de 2004, que le confiere el status de servidor de Carrera de Instrucción Sumarial a Alcides Pimentel Martínez, como resultado de la superación satisfactoria de los requisitos que la ley establece para ocupar el cargo de Fiscal de Circuito del Primer Distrito Judicial de Panamá. Se observa, además, que esta acreditación mantiene plena vigencia pese a la promulgación de la Ley 1 de 6 enero de 2009, derogatoria de las normas que regulaban el régimen de carrera al momento que el señor Pimentel Martínez obtuvo la certificación que le otorgó estabilidad en el cargo; esto, en virtud de que el artículo 73 de la referida Ley 1 de 2009 estatuye que "A los servidores del Ministerio Público que, a la entrada en vigencia de la presente Ley, hayan ingresado a la Carrera mediante concurso de mérito, se les reconocerá la estabilidad en el cargo y demás prerrogativas inherentes a su condición".

Sobre la base de la constatación señalada, corresponde ahora determinar si el proceso disciplinario que dio lugar a la destitución de Pimentel Martínez, observó los elementos del debido proceso legal y los principios que rigen el ejercicio del poder sancionatorio.

En ese sentido, se observa que el procedimiento disciplinario previsto en la Ley 1 de 2009, contempla que la fase de investigación corresponde al Consejo Disciplinario de la Procuraduría General de la Nación (art. 62), ente conformado por el Secretario General, el Secretario Administrativo, el Director de Recursos Humanos, el Secretario de Asuntos Legales y de un representante de los demás servidores de la Institución (art. 63).

A dicho Consejo Disciplinario le compete, entonces, el desarrollo de una fase de investigación en la que deberá: 1) determinar la existencia de los hechos que constituyen la falta disciplinaria; 2) poner en conocimiento del servidor investigado los antecedentes del caso, con el objeto de que presente sus descargos y proponga las pruebas que considere pertinentes, dentro de los cinco días hábiles siguientes a su notificación; 3) señalar un término no menor de tres días hábiles ni mayor de diez días hábiles para la práctica de pruebas; 4) aceptar la presentación de alegatos dentro de los días hábiles siguientes de vencida la etapa probatoria; y 5) agotada la investigación (que no deberá superar un término mayor de dos meses), en un término de cinco días hábiles entregar a la autoridad nominadora el informe correspondiente, en el que determinará la comisión o no de la falta disciplinaria por parte del servidor.

En ese sentido, la Sala puede observar, luego de revisar el infolio y el expediente administrativo, que la autoridad cumplió en todos sus extremos con el procedimiento de la fase de investigación, así como también atendió el resto de formalidades establecidas para la buena marcha del procedimiento sancionador. En otras palabras, el disciplinado tuvo oportunidad de ejercer su derecho de defensa y presentó y sustentó oportunamente el recurso de reconsideración en contra de la Resolución 110-A de 21 de septiembre de 2012.

Así pues, lo constatado hasta ahora, permite a la Sala concluir que los cargos de violación de los artículos 55 y 73 de la Ley 1 de 2009 no se han producido. A esta conclusión se arriba toda vez que los elementos inmersos en autos confirman que la autoridad disciplinaria (en términos procesales) condujo su actuación conforme al procedimiento disciplinario previsto en el Capítulo VII de la Ley de Carrera del Ministerio Público y no en ejercicio de alguna otra facultad o acción que desconociera el régimen de protección y estabilidad que gozaba el funcionario Pimentel Martínez.

Ahora bien, al margen de la constatación anterior, a objeto de completar el examen de juricidad del acto demandado, es preciso verificar a continuación algunos aspectos relacionados con la sanción disciplinaria aplicada y los criterios sustantivos que la han sustentado.

En ese sentido, lo primero a contemplar es que de acuerdo con el demandante la autoridad acusada aplicó indebidamente el artículo 70 numeral 6 de la Ley 1 de 2009, norma que dispone lo siguiente:

“Son causales de destitución. Son causales de destitución las siguientes:

(...)

6. La conducta desordenada e incorrecta del servidor que ocasione perjuicio al funcionamiento de la Institución o lesione su prestigio”.

A juicio del accionante, aun cuando pueda estimarse que cabe responsabilidad disciplinaria al funcionario Pimentel Martínez, ésta no merece la aplicación de la máxima sanción administrativa, es decir, la destitución.

En esa línea, el demandante conviene en señalar que la autoridad acusada ha incurrido en un exceso de punición o lo que es lo mismo en un exceso en el ejercicio del poder disciplinario, en virtud de que ha aplicado una sanción que no se compadece con los antecedentes del disciplinado ni con los hechos demostrados en el proceso sancionador. Estas circunstancias, bajo la consideración de quien demanda, dan como resultado la violación no sólo del referido artículo 70 numeral 6 de la Ley 1 de 2009, sino también del artículo 201 numeral 37, 52 y 34 de la Ley 38 de 2000 (ésta última con relación al artículo 22 de la Constitución Política) –en cuanto a la afectación de la motivación del acto y el principio de inocencia–, así como del artículo 65 de la Ley 1 de 2009, –con respecto al principio de proporcionalidad–.

Sobre el particular, en primer lugar debe tenerse en cuenta que de acuerdo con la Ley 1 de 2009 el régimen disciplinario del Ministerio Público “tiene como propósito asegurar el buen funcionamiento de la Institución mediante normas que permitan elevar el rendimiento y garantizar que la conducta de sus servidores sirva a los fines de la administración” (art. 58). Para tal efecto, la ley establece un procedimiento disciplinario que comprende un conjunto de actuaciones para la investigación y sanción de las faltas y prohibiciones en las que incurran los servidores de la Institución (art. 7 numeral 27).

De acuerdo con el artículo 59 de dicha excerta, los servidores del Ministerio Público que incurran en alguna de las causales contempladas en la normativa de la institución, serán sujeto de sanción, previo cumplimiento del procedimiento disciplinario previsto en la ley (art. 7 numeral 29).

Las sanciones aplicables, de conformidad con el artículo 60 lex cit son en orden de gravedad: 1) amonestación verbal, 2) amonestación escrita, 3) suspensión del cargo por un lapso no mayor de quince días, sin derecho a goce de salario; y 4) destitución.

Como puede apreciarse, la aplicación de una u otra sanción (de las descritas en el artículo 60 lex cit) depende de la gravedad de la falta incurrida. Para tal efecto, conforme a la Ley 1 de 2009 la autoridad debe determinar, entonces, si el agente está incurrido en una conducta que implique el incumplimiento de un deber, si ha incurrido en alguna prohibición o si se configura alguna de las causales contempladas en el régimen disciplinario previsto en la normativa de la institución (art. 7 numeral 19).

Desde esta perspectiva, debe ponderarse si la conducta disciplinaria que le fue imputada a Pimentel Martínez se corresponde con alguno de los supuestos que configuran la comisión de una falta sancionable de acuerdo a la normativa del Ministerio Público, y si, por consiguiente, está probado que tal conducta es acreedora de la sanción de destitución impuesta.

En ese sentido, la Sala observa que el Informe de Auditoría No. 007-12 correspondiente a la diligencia practicada en el despacho de la Fiscalía Primera de Circuito del Tercer Circuito Judicial de Panamá, de forma conclusiva determinó: "Que faltó la supervisión del Fiscal Alcides Pimentel, ya que (...) que las Providencias que ordenan el depósito del efectivo fueron confeccionadas meses posteriores a las fechas de entrada de las mismas, situación que debió llamar su atención. Además, era menester que como Jefe del Despacho realizara la revisión de los expedientes y así podía percatarse de la falta del Informe Secretarial y de la copia de la boleta de depósito en los casos en que se requerían (...)" (fj. 4 del expediente administrativo).

En otras palabras, de acuerdo a la pericia de los auditores María Urieta y María Elizabeth Rivera, el fiscal Alcides Pimentel Martínez faltó a su función de supervisión, lo que consintió que no se guardaran los controles necesarios para el depósito de un total de B/. 1,879.11, suma correspondiente a la evidencia procesada de los expedientes No. 0033-10 y 0352-10 instruidos por la referida Fiscalía Primera.

Lo anterior es confirmado por los testimonios y elementos recabados en el expediente disciplinario; diligencias que acreditan que la Fiscalía depositó tardíamente parte de dichas cantidades en la cuenta bancaria destinada a estos menesteres, como tampoco se hizo entrega o devolución del dinero a las partes interesadas (fj. 488-491, 497-499). Así lo reconoce el propio funcionario investigado, quien al contestar los cargos endosados, señaló que "...es posible que el exceso de confianza nos avocara a actuar negligentemente, pero nunca de manera dolosa, pues quizás por la cantidad de trabajo y el cúmulo de actividades permitió que incurriéramos en la falta de tiempo para estar atentos (sic) algunas situaciones del despacho" (fj. 28 expediente judicial; y 539 del expediente administrativo).

No obstante lo anterior, la Sala observa que si bien tales elementos acreditan el hecho antijurídico (en materia disciplinaria), es decir, la falta de vigilancia y custodia de la evidencia en efectivo de los expedientes No. 0033-10 y 0352-10, como consecuencia de la omisión de su depósito oportuno, en cuanto a la vinculación con el hecho, no debe perderse de vista que la responsabilidad disciplinaria que resulta de dicho acto, tal y

como lo expresa el mencionado Informe de Auditoría, recae especialmente sobre la funcionaria que ejercía el cargo de Secretaria Judicial del despacho. Esto es así, ya que el Informe de auditoría establece que ésta:

“(…) no cumplió los deberes de los Secretarios establecidos en los acápite 1 y 7 del Artículo 400 del Código Judicial y mucho menos con los procedimientos establecidos para la custodia de evidencias en efectivo y su depósito, que son tratadas con el mismo criterio que establece el punto 3.3.2 de las Normas de Control Interno Gubernamental para la República de Panamá que trata sobre Normas de Control Interno para el Área de Tesorería, que en el sub punto No. 3.3.2.11 habla del “Deposito Oportuno en Cuentas Bancarias de Activo Fijo”, señalando que los ingresos que por todo concepto perciban las entidades públicas deben ser depósitos en cuentas bancarias nominativas en el Banco Nacional de Panamá en forma inmediata e intacta dentro de las 24 horas siguientes a su recepción”.

Mientras que en virtud del cargo que ocupaba Alcides Pimentel Martínez, como titular de la Fiscalía de Circuito, la obligación que tenía sobre el manejo de tales evidencias era la de supervisión, y no la de custodia y control de su manejo. Así se desprende del Informe de Auditoría, que precisa en los términos siguientes que:

“(…) era menester que como Jefe de Despacho realizara la revisión de los expedientes y así podía percatarse de la falta del Informe Secretarial y de la copia de la boleta de depósito en los casos en que se requerían; es más, el Acápite No. 1 del Artículo 361 del Código Judicial establece, entre las atribuciones especiales del Fiscal, el instruir las sumarias y ejercer la acción penal respecto a los delitos de competencia del tribunal ante el cual actúan, considerándose que el instruir un sumario es el manejo del mismo a fin de que la verdad salga a la luz, desde su inicio hasta su conclusión, que es cuando se envía al Juzgado correspondiente junto con los instrumentos del delito u objetos que guardan relación, tal como lo ordena el Artículo 2194 del Código Judicial y no enviarlo sin sus evidencias como ocurrió con los expedientes No. 0033-10 y 0352-10”.

Ahora bien, una vez la Sala ha revisado de forma cuidadosa el referido informe de auditoría y al confrontar la normativa que distingue entre las atribuciones y deberes del Fiscal de Circuito y del Secretario Judicial, no parece dable considerar que el Jefe de Despacho como la Secretaria Judicial tengan el mismo grado de obligaciones sobre el manejo y custodia de evidencias.

Esto es, ya que tanto la normativa como la praxis judicial le atribuyen al funcionario que ocupa el cargo de Secretario Judicial, además de las funciones judiciales, las de gestión y administración del personal y de los bienes que pertenecen al despacho como de los que ingresan al mismo por motivo de los procesos que se ventilan ante tal sede.

Así se desprende del artículo 400 del Código Judicial, y en especial del numeral 7 que establece entre los deberes del Secretario Judicial del Ministerio Público la de “Custodiar el archivo, los valores y demás bienes del despacho y mantener el primero en perfecto orden”. En el mismo orden el artículo 183 numeral 20 del Código Judicial expresa que los Secretarios y demás subalternos de Tribunales, tendrán entre sus deberes y prohibiciones “Custodiar y mantener en completo orden el archivo de la oficina”. Aspecto que también advierte el artículo 201 numeral 102 de la Ley 38 de 2000; normativa no directamente aplicable al caso en cuestión, pero que de forma analógica sirve de apoyo a lo dicho –dado que las funciones del Secretario, además de

judiciales o de instrucción, en cuanto a la gestión del despacho son de carácter administrativo–, así establece que entre las funciones principales del Secretario o Secretaria del Despacho, están: “custodiar y velar por la protección adecuada de los documentos, papeles y pruebas del proceso o instrumentos en general utilizados en la oficina, relacionados con la tramitación de los asuntos”.

Así pues, la Sala constata que si bien la falta de cuidado en el manejo y custodia de la referida evidencia, genera una responsabilidad compartida, que para los efectos de la determinación justa de la sanción disciplinaria, la autoridad debió distinguir entre el grado de obligaciones que la ley le asigna a cada funcionario con relación al manejo y custodia de tales bienes; en cuyo caso, el/la Secretario Judicial mantiene mayores cotas de responsabilidad en virtud de que la normativa legal taxativamente atribuye entre las obligaciones del cargo el manejo y custodia de las evidencias.

En tanto que para el caso del Fiscal o titular del despacho, la responsabilidad sería disminuida, pues si bien mantiene una obligación de supervisión sobre el personal subalterno y sobre la buena gestión de las tareas del despacho, lo cierto es que no le corresponde de forma directa la gestión administrativa del manejo de evidencias.

Tal atribución, como decimos, descansa en la figura del Secretario/a Judicial, en su condición de auxiliar principal del Fiscal, y a quien, como se ha dicho, le corresponde:

“(…) una amplia gama de funciones que van desde la de otorgar fe pública a los actos procesales (facultad certificatoria), dación de cuenta e impulso procesal, hasta la de archivo y custodia de los procesos, libros, evidencias y otras piezas procesales. (Vid. FÁBREGA PONCE, Jorge. Diccionario de Derecho Procesal Civil, Ed. Plaza & Janes, Colombia, 2004, p. 1379) (El subrayado es de la Sala).

En tanto que al titular de dicha agencia de instrucción le compete, además de las funciones especiales que enumera el artículo 361 del Código Judicial, la dirección y supervisión de la buena marcha de la dependencia de instrucción, para lo cual cuenta con el auxilio de un personal con funciones debidamente jerarquizadas y con niveles de responsabilidad distintos. Este es el caso del Secretario/a Judicial, que como está reglado y es común en nuestras instancias judiciales, le corresponde la gestión administrativa del despacho, lo que naturalmente incluye, como ya se ha establecido, el manejo y custodia de la evidencia y los bienes que ingresan al mismo.

Como queda dicho, es claro que la sanción que correspondía al entonces Fiscal de Circuito no podía ser la más gravosa, pues como lo confirma el mismo Informe de Auditoría, en su parte final (fj. 4 del expediente administrativo):

“En conclusión podemos establecer que vinculada a este hecho se encuentra la Licenciada Jessica Quijano Ruiz, al utilizar el dinero que recibido como evidencia y que en la actualidad no ha repuesto un total de B/. 1,879.11, integrado por B/. 1,136.25 correspondiente al expediente No. 0033-10 y B/. 742.86 del 0352-10, por lo que recomendamos que se adopten las medidas legales que se consideren pertinentes y se haga llegar copia del presente Informe a la esfera correspondiente” (Subrayado es de la Sala).

En consecuencia, se constata que el actuar del fiscal Pimentel Martínez mal puede estimarse con la rigurosidad de la destitución, ya que aun cuando se establece que dicho funcionario actuó con cierta pasividad

ante la infracción administrativa de la Secretaria de su despacho, esto no lo hace parte de la misma más que en cuanto a la desatención de su deber de vigilancia.

En adición, conviene tener en cuenta que entre las probanzas de autos se advierte que, si bien el funcionario sancionado descuido su deber de prudencia y diligencia oportuna, el mismo actuó con el fin de establecer los hechos y aplicar los correctivos a través del proceso disciplinario que, aunque tiempo después, se le inició a la funcionaria que se desempeñaba como Secretaria Judicial, y del que resultó su destitución. Así también se aprecia que dicho funcionario denunció tales hechos ante la Fiscalía Anticorrupción. De manera que para la Sala es evidente que el referido fiscal reaccionó en su condición de titular frente a la infracción que se venía suscitando en su despacho y aplicó los correctivos disciplinarios necesarios, una vez determinado mediante proceso justo que la Secretaria Judicial desatendió sus obligaciones de manejo y custodia de las evidencias ingresadas al despacho de instrucción.

Así pues, la Sala encuentra que la sanción aplicada al señor Pimentel Martínez ha debido ser consecuente con el grado de la omisión de sus funciones legales (deber de supervisión) y observar que el funcionario procedió con miras a corregir la situación que se presentaba en la dependencia a su cargo; máxime que no se prueba que tal falta de cuidado haya sido consecuencia de una actitud dolosa.

Bajo este supuesto, es claro que la sanción aplicada ha sido desproporcionada a la responsabilidad y grado de obligaciones que le correspondían al fiscal Pimentel Martínez. Se constata, en consecuencia, que el acto demandando desatiende el principio de proporcionalidad que debe imperar en el ejercicio de la potestad sancionadora disciplinaria, tal y como lo ha sostenido esta Sala al señalar que:

“El poder sancionador está sujeto al principio de legalidad, lo que determina la necesaria cobertura de ésta en una norma con rango legal, así como al principio de proporcionalidad, lo que abarca que la medida decretada debe adecuarse al hecho generador de la misma” (Cfr. CSJ, Sala Tercera. Proceso Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción. PRECONSA vs. Alcaldía Municipal del Distrito de Chagrés. Sentencia de 29 de abril de 2009).

Para el caso en cuestión, este principio se deduce de lo establecido en el artículo 65 y 60 de la Ley 1 de 2009, en cuanto se establece un orden jerárquico de aplicación de las sanciones y se consignan los distintos tipos de sanción disciplinaria “de acuerdo con el orden de gravedad” (art. 60 lex cit).

Desde esta perspectiva, se deduce que la responsabilidad disciplinaria que correspondía a dicho funcionario sería por su falta de celo, cuidado o supervisión (art. 69 numeral 4 en concordancia con relación al artículo 56 numeral 1 de la Ley 1 de 2009) y no como causante directo, principal y doloso de la infracción disciplinaria sancionada a través del acto acusado.

Por consiguiente, la Sala colige que ciertamente se da la violación del 201 numeral 37 y 52 de la Ley 38 de 2000, y del artículo 65 de la Ley 1 de 2009, ya que se acredita que la sanción acusada ha excedido los parámetros establecidos para el ejercicio del poder disciplinario, al aplicarse de forma desproporcionada la sanción de destitución, cuando en su lugar el grado de responsabilidad que le cabía al disciplinado, si bien suponía una sanción, esta ha debido graduarse con base al grado de la obligación legal.

Finalmente, con relación al alegato de prescripción de la acción disciplinaria. Sólo cabe advertir que el artículo 71 de la Ley 1 de 2009, claramente establece que el “termino de prescripción empieza a contarse a

partir de la fecha en que ocurra la falta"; y que esta se interrumpe "con la presentación de la queja o denuncia, o con la primera actuación de oficio del superior jerárquico con respecto a la falta cometida". En este sentido, si observamos que el proceso disciplinario seguido al fiscal Pimentel Martínez tuvo inicio oficioso a partir del 21 de junio de 2012, a consecuencia del Informe de Auditoría presentado el 19 de junio de ese año ante la Procuraduría General de la Nación, resulta evidente que a partir de ésta fecha se interrumpió el término de prescripción, razón por la cual mal puede considerarse que dicha prescripción corría desde la ocurrencia del hecho procesado.

Al margen de lo dicho en el párrafo anterior, como se ha establecido antes, es claro que prosperan los cargos de violación de los artículos 201 numeral 37 y 52 de la Ley 38 de 2000, y del artículo 65 de la Ley 1 de 2009, pues han sido transgredidos en cuanto a la indebida aplicación sustantiva de la sanción disciplinaria

Así entonces, la Sala procederá a declarar ilegal el acto administrativo comprendido en la Resolución No. 110-A de 21 de septiembre de 2012, dictada por los Fiscales Superiores del Primer Distrito Judicial de Panamá, decretar su anulación así como reconocer, por tanto, los derechos subjetivos reclamados por la parte actora.

#### VIII. PARTE RESOLUTIVA:

En mérito de lo anteriormente expuesto, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara ILEGAL la Resolución No. 110-A de 21 de septiembre de 2012, dictada por los Fiscales Superiores del Primer Distrito Judicial de Panamá, y su acto confirmatorio, y por consiguiente, ORDENA el reintegro al señor ALCIDES PIMENTEL MARTÍNEZ, al cargo que ocupaba en el Ministerio Público, con el correspondiente pago de salarios y el reconocimiento de los demás derechos dejados de percibir desde el momento de su destitución.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.  
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ (Con Salvamento de Voto)-- ABEL AUGUSTO ZAMORANO  
KATIA ROSAS (Secretaria)

#### SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO LUIS RAMÓN FÁBREGA S.

Con el respeto acostumbrado manifiesto que estoy en desacuerdo con la decisión que precede por las siguientes consideraciones:

Si bien es cierto, el secretario de la Fiscalía tiene como deberes específicos el control de los expedientes, archivos, bienes y artículos asignados al Despacho, no menos cierto es que esa labor no es exclusiva de dicho funcionario, pues quien tiene el deber y la obligación de procurar la buena marcha de la agencia de instrucción es el propio Fiscal.