

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1152

Panamá, 21 de octubre de 2016

Proceso Contencioso Administrativo de
Plena Jurisdicción.

La firma forense Chan, Espinosa & Asociados, Abogados y Consultores Legales, actuando en representación de **Hellen Aizpurúa Rodríguez**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Orden General DG-BG-BCBRP-047-16 de 4 de marzo de 2016, dictada por el **Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda.

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 numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en los que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 34-36 del expediente judicial).

Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: No es un hecho; por tanto, no se acepta.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Noveno: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 35 del expediente judicial).

Décimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

La apoderada judicial de la demandante aduce que el acto administrativo cuya declaratoria de nulidad solicita infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 65 y 66 de la Ley 10 de 16 de marzo de 2010, orgánica del Benemérito Cuerpo de Bomberos de Panamá, los cuales establecen que no se impondrán sanciones, sino en virtud de instrucción previa y conforme al procedimiento disciplinario establecido en el respectivo reglamento general. En caso de flagrancia el procedimiento será oral y podrá documentarse en un término de cinco (5) días hábiles. De igual manera, señala las medidas disciplinarias, tales como, amonestación verbal, escrita, arresto, suspensión del cargo, degradación y destitución (Cfr. foja 8 del expediente judicial); y

B. Los artículos 34, 155, 201 (numeral 90) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, los que, en su orden respectivo, se refieren a los principios que informan al procedimiento administrativo general; los actos administrativos que serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de Derecho; además, define Resolución como acto administrativo debidamente motivado y fundamentado en derecho, que decide el mérito de una petición, pone término a una instancia o decide un incidente o recurso en la vía gubernativa. Toda resolución deberá contener un número, fecha de expedición, nombre de la autoridad que la emite y un considerando en el cual se expliquen los criterios que la justifiquen. La parte resolutive contendrá la decisión, así como los recursos gubernativos que proceden en su contra, el fundamento de derecho y la firma de los funcionarios responsables. (Cfr. fojas 9-12 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

De acuerdo con las constancias procesales, el Director General del Benemérito Cuerpos de Bomberos de la República de Panamá emitió la Orden General DG-BG-BCBRP-047-16 de 4 de marzo de 2016, por medio de la cual resolvió destituir a **Hellen Aizpurúa Rodríguez** del cargo de Inspector de Seguridad que desempeñaba en la

Dirección Nacional de Seguridad Prevención e Investigación de Incendios de la Zona Regional de Chiriquí, de la que éste se notificó el 9 de marzo de 2016 (Cfr. foja 29 y 34 del expediente judicial).

En virtud de la disconformidad de la demandante con la decisión adoptada en su contra, interpuso un recurso de reconsideración que fue decidido mediante la Orden General 077-16 de 28 de marzo de 2016, a través de la cual el Director General de la entidad confirmó su actuación anterior. Esta resolución le fue notificada a la accionante el 1 de abril de 2016, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 21-22 y 35-36 del expediente judicial).

Producto de la decisión de la que fue objeto en la vía gubernativa, la actora ha acudido a la Sala Tercera para interponer la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención, con la finalidad que se declare que es nula, por ilegal, la Orden General DG-BG-BCBRP-047-16 de 4 de marzo de 2016, a través de la cual se le destituyó del cargo que ocupaba en el Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá, así como su acto confirmatorio y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que la reintegre a sus labores, con el correspondiente pago de los salarios dejados de percibir desde el día de su separación del cargo hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro (Cfr. foja 3 y 4 del expediente judicial).

Como quiera que los cargos de infracción expuestos por la demandante están estrechamente relacionados, pasamos a contestar los mismos en forma conjunta.

Al sustentar su pretensión, la recurrente manifiesta que cuando se hizo efectiva su destitución, la entidad le desconoció su estatus de servidor de carrera que les impedía destituirla como si fuera una funcionaria de libre nombramiento y remoción, señala además que aún cuando haya sido de libre nombramiento y remoción, se debió dar instrucción previa y conforme al procedimiento disciplinario establecido en el respectivo reglamento general. De igual manera, al emitir el acto acusado de ilegal, la entidad debió con arreglo al debido proceso, motivar el acto administrativo y se debió señalar bajo que causal de

derecho se fundamentó el acto administrativo, para así cumplir con el principio de legalidad (Cfr. fojas 8-12 del expediente judicial).

Este Despacho se opone a la pretensión de la actora, por razón que entre las piezas probatorias presentadas junto con la demanda, no se aprecia ninguna que acredite que **Hellen Aizpurúa Rodríguez** haya ingresado al Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá mediante un proceso de selección o concurso de mérito que le permitiera formar parte de la carrera bomberil, que a su vez, le garantizara su estabilidad laboral, lo que conlleva a que pueda inferirse, sin mayor esfuerzo, que **el cargo que ocupaba la ex servidora en la entidad bomberil era de libre nombramiento y remoción**, de allí que en este caso la autoridad nominadora **no estaba obligada a demostrar la existencia de una causal de carácter disciplinario para removerlo**, pues, de acuerdo con lo que expresa el propio acto administrativo demandado, el mismo encuentra sustento en la facultad discrecional que **el artículo 16, numeral 23, de la Ley 10 de 16 de marzo de 2010, le confiere al Director General para destituir al personal activo remunerado**, de conformidad con las disposiciones legales y reglamentarias.

En concordancia con la norma descrita en el párrafo anterior, el artículo 92 de ese mismo cuerpo normativo establece que: *“A partir de la vigencia de la presente Ley, todos los cargos de la Dirección Nacional, de Zonas Regionales y de Estaciones Locales quedan en interinidad hasta que el Director General los ratifique o remplace”*, por lo que se desprende que **la autoridad nominadora tenía plena potestad para dar por terminada la relación laboral existente, sin que tuviera que recurrir a un procedimiento disciplinario para adoptar la decisión que se impugna** (Cfr. página 28 de la Gaceta Oficial número 26490-A de 16 de marzo de 2010).

En un proceso similar al que nos ocupa, la Sala Tercera en la Sentencia de 16 de septiembre de 2015, manifestó lo siguiente:

“...
Advertimos que **no consta en el expediente prueba alguna que certifique que ingresó a ostentar el**

aludido cargo de músico de banda, mediante un sistema o concurso de méritos que le permitiera gozar de estabilidad laboral. En consecuencia, inferimos que **el cargo que ocupaba como músico de banda estaba sujeto a lo dispuesto en el artículo 92 de la Ley N° 10 de 16 de marzo de 2010**, quedando en interinidad el mismo, hasta que el Director General los ratificara o reemplazara.

Aunado a lo antes expresado, estima esta Superioridad que la decisión del Director General fue tomada al amparo del artículo 16 numeral 23 de la misma excerpta legal.

...
Coincide pues esta Magna Corporación de Justicia, con el criterio expresado por la Procuraduría de la Administración en cuanto a que el señor... se encontraba afectado por las medidas administrativas descritas en el artículo 92 de la Ley 10 de 2010; y por tal motivo, el cargo que ocupaba quedaba en interinidad, por lo que la autoridad nominadora tenía plena potestad para dar por terminada la relación laboral, sin necesidad de recurrir a una causal.

...
 Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **DECLARA QUE NO ES ILEGAL**, la Orden General DG-BCBRP N° 065-12 de 13 de abril de 2012, **emitida por la Dirección General del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá**, el acto confirmatorio; y, por tanto, niega las demás pretensiones del demandante.” (Lo resaltado es nuestro).

El criterio jurisprudencial citado, nos permite colegir que al no encontrarse la ex servidora, **Hellen Aizpurúa Rodríguez**, amparada en una ley de Carrera Pública o especial que le concediera el derecho de estabilidad en el cargo que ocupaba, la entidad demandada **se limitó a ejercer la potestad que la ley le confiere para realizar destituciones al personal activo remunerado, sin que para ello fuera necesario que mediara una causa disciplinaria**, de ahí que, resulta claro que la Orden General que ahora se acusa de ilegal se dictó en estricto Derecho, basada en la Ley 10 de 16 de marzo de 2010 ya comentada, misma que le otorga al Director General dicha facultad discrecional; por lo que contrario a lo argumentado por el recurrente, **no hay contravención alguna a la ley o al principio del debido proceso**, pues, éste tuvo la oportunidad de recurrir a través de los recursos que la ley confiere y ejercer su derecho a defensa contra el acto demandado, por medio de

los recursos que la ley pone a su disposición, motivo por el que los cargos formulados por el accionante, carecen de sustento jurídico; por consiguiente, deben ser desestimados por la Sala Tercera.

Finalmente, en cuanto al reclamo que hace la ex servidora en torno al pago de los salarios caídos, este Despacho estima que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Hellen Aizpurúa Rodríguez**, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha señalado la Sala Tercera al dictar su Sentencia de 24 de julio de 2015 que en su parte pertinente dice así:

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

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Orden General DG-BG-BCBRP-047-16 de 4 de marzo de 2016**, emitida por el Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones del accionante.

IV. Pruebas:

1. Se **objeta** la prueba documental visible a **fojas 14-16** del expediente judicial, consistente en copias simples, por lo que contraviene lo establecido en el artículo 833 del Código Judicial.
2. Se **objeta** la prueba requerida en el número 7 en el apartado de pruebas del escrito de la demanda, mediante certificación a la Dirección de Recursos Humanos del

Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá, solicitando si se ha instruido algún proceso penal o disciplinario contra **Hellen Aizpurúa Rodríguez**, ya que incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables, por lo que contraviene lo contemplado en el artículo 784 del Código Judicial.

3. Se **objeta** la prueba contemplada en el **punto 8, a foja 13** del expediente judicial, en la que solicita a la Dirección de Recursos Humanos del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá, **certifique si se le ha realizado evaluación a Hellen Aizpurúa Rodríguez**, ya que no especifica de qué tipo de evaluación se refiere por lo que resulta inconducente a la luz del artículo 783 del Código Judicial.

4. Se **aduce** como prueba documental de esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso.

V. Derecho. No se acepta el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General