

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1361

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 14 de diciembre de 2016

Proceso Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción.

El Licenciado Leonardo Pineda Palma, quien actúa en nombre y representación de **Maruquel Itzel Henríquez Contreras**,

Contestación de la demanda.

solicita que se declare nula, por ilegal, la Orden General DG-BCBRP-113-16 de 1 de junio de 2016, emitida por el **Director General del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Señor 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 que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: No es cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 29 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, se niega.

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

Décimo: No es cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

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

Decimosegundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 30-31 del expediente judicial).

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

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

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 1 de la Ley 127 de 2013, que establece que los funcionarios públicos al servicio del Estado nombrados en forma permanente o eventual, ya sea transitorio, contingente o por servicios especiales, con dos (2) años de servicios continuos o más, sin que se encuentren acreditados en alguna de las carreras que establece el artículo 305 de la Constitución Política de la República, gozarán de estabilidad laboral en su cargo y no podrán ser despedidos sin que medie alguna causa justificada prevista por la ley (Cfr. foja 8 del expediente judicial);

B. Los artículos 59 (numeral 1) y 92 de la Ley 10 de 16 de marzo de 2010, los que, en su orden, expresan que los miembros del Benemérito Cuerpo de Bomberos tendrán derecho a gozar de estabilidad en el desempeño de sus cargos; y que a partir de la entrada en vigencia de esa ley, todos los cargos de la Dirección Nacional, de Zonas Regionales y de Estaciones Locales quedarán en interinidad hasta que el Director General los ratifique o reemplace (Cfr. fojas 9 y 11 del expediente judicial);

C. Los artículos 2, 126, 156 y 157 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, los cuales, respectivamente, guardan relación con: los servidores públicos de libre nombramiento y remoción; la destitución; la formulación de cargos por escrito; y la decisión de la autoridad nominadora, luego de concluida una investigación disciplinaria (Cfr. fojas 10, 12-13 del expediente judicial); y

D. Los artículos 34 y 155 (numeral 1) de la Ley 38 de 2000, que en su orden, se refieren a los principios que informan al procedimiento administrativo general; y a la motivación de los actos que afecten derechos subjetivos (Cfr. foja 14 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.

La lectura del expediente que ocupa nuestra atención, permite establecer que mediante la Orden General DG-BCBRP-113-16 de 1 de junio de 2016, emitida por el Director General del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá, se procedió a la destitución de **Maruquel Itzel Henríquez Contreras** del cargo de Analista de Sistemas y Métodos, posición 10019, que ocupaba en la Dirección de Tecnología, Zona Regional de Panamá de dicha institución (Cfr. fojas 29 y 37 del expediente judicial).

Contra el acto antes descrito, la recurrente hizo uso de su derecho de defensa, presentando en tiempo oportuno un recurso de reconsideración, el cual fue objeto de la Orden General DG-BCBRP-120-16 de 9 de junio de 2016, por cuyo conducto se confirmó en todas sus partes el contenido del acto inicial; decisión que le fue notificada el 17 de junio de 2016 (Cfr. fojas 30-31 del expediente judicial).

Agotada la vía gubernativa en los términos expresados, el 17 de agosto de 2016, **Maruquel Itzel Henríquez Contreras**, actuando por medio de su apoderado

judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso en estudio, en la que solicita que se declare nula, por ilegal, la Orden General DG-BCBRP-113-16 de 1 de junio de 2016, así como su acto confirmatorio; que su representada sea reintegrada al cargo que ocupaba en el Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá y, por ende, se ordene el pago de los salarios que haya dejado de percibir (Cfr. fojas 4-5 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el abogado de **Henríquez Contreras** manifiesta que ésta contaba con más de dos (2) años de servicio en la entidad demandada, por lo que no era una funcionaria de libre nombramiento y remoción (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

En adición, expresa que su representada comenzó a laborar en el Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá después de haber entrado en vigencia la Ley 10 de 2010, motivo por el cual, a su juicio, dicha excerpta legal no se le podía aplicar a la actora (Cfr. fojas 9-10 del expediente judicial).

Finalmente, sostiene que **Maruquel Itzel Henríquez Contreras** únicamente podía ser desvinculada de la Administración pública, si la institución le instauraba un proceso disciplinario; sin embargo, esto no ocurrió (Cfr. fojas 11-12 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por la accionante con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, se advierte que están estrechamente relacionados, por lo que esta Procuraduría procede a contestar los mismos de manera conjunta, como a continuación se expone.

Contrario a lo expuesto por **Maruquel Itzel Henríquez Contreras**, este Despacho es de opinión que el acto administrativo impugnado, es decir, la Orden General DG-BCBRP-113-16 de 1 de junio de 2016, fue emitida conforme a

Derecho; ya que la accionante no acreditó que ingresó 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 demandada 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 removerla**, 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 ocupa nuestra atención, 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

Maruquel Itzel Henríquez Contreras, 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. Cabe agregar, contrario a lo argumentado por la actora, **no hay contravención alguna a la ley o al principio**

del debido proceso, pues, ésta **tuvo la oportunidad de recurrir a través de los recursos que la ley confiere y ejercer su derecho a defensa contra el acto demandado**, motivo por el que los cargos formulados por la accionante, carecen de sustento jurídico; por consiguiente, deben ser desestimados por la Sala Tercera.

Finalmente, en cuanto al reclamo que hace **Henríquez Contreras** en torno al pago de los salarios caídos, este Despacho estima que el mismo no resulta viable; puesto que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de ella, 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 el Tribunal 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-113-16 de 1 de junio 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 de la actora.

IV. Pruebas.

1. Se **aduce** como prueba documental de este Despacho, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso.

2. Se **aportan** como pruebas, la copia autenticada de los siguientes documentos:

2.1 Acta de Toma de Posesión de 18 de julio de 2011, en el cargo de Músico de Banda I (003-41047);

2.2. Acta de Toma de Posesión de fecha 20 de noviembre de 2012, en el cargo de Analista Administrativo; y

2.3. Memorando DRH-251-16 de 9 de marzo de 2016, relativo a un descuento de medio día de salario por la omisión en la marcación de salida.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General