

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Alegato de Conclusión.

Vista Número 266

Panamá, 7 de marzo de 2017

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

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 contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior, momento procesal que nos permite reiterar lo ya expresado en nuestra contestación de la demanda, **en cuanto a la carencia de sustento** que se advierte en la tesis planteada por la actora, **Maruquel Itzel Henríquez Contreras**, referente a lo actuado por el Director General del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá, al emitir la Orden General DG-BCBRP-113-16 de 1 de junio de 2016.

La acción propuesta por el abogado de **Maruquel Itzel Henríquez Contreras**, radica en el hecho que su mandante 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 **Henríquez Contreras** 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 recurrente (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).

Contrario a lo planteado por **Maruquel Itzel Henríquez Contreras**, esta Procuraduría reitera **el contenido de la Vista 1361 de 14 de diciembre de 2016**, por medio de la cual contestamos la demanda en estudio, señalando que no le asiste la razón; ya 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; puesto 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 esa línea de pensamiento, y en concordancia con la norma descrita en el párrafo anterior, **es preciso enfatizar** que 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 **repetir 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.**

Por último, **vale la pena recordar** 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).

Actividad Probatoria.

La Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas 56 de 1 de febrero de 2017, por medio del cual **admitió** a favor de la demandante: la copia autenticada de la Orden General DG-BCBRP-113-16 de 1 de junio de 2016, acusada de ilegal; la copia autenticada de la Orden General DG-BCBRP-120-16 de 9 de junio de 2016, confirmatoria de aquella; el original de la certificación SG-BCBRP-102-16 de 25 de julio de 2016, expedida por la Secretaría General de la entidad; y las copias simples con sello fresco de las solicitudes de copias autenticadas suscritas por la actora (Cfr. fojas 56-57 del expediente judicial).

Igualmente, el Tribunal admitió como prueba de informe que el Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá certifique o remita información relacionada con el presente proceso (Cfr. foja 57 del expediente judicial).

Así mismo, la Sala Tercera **admitió como pruebas presentadas por esta Procuraduría:** las copias autenticadas de las Actas de Toma de Posesión de 18 de julio de 2011 y de 20 de noviembre de 2012, emitidas por la Dirección Nacional Administrativa del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá; y la copia autenticada del Memorando DRH-251-16 de 9 de marzo de 2016, expedido por la Dirección Nacional de Recursos Humanos de la entidad (Cfr. foja 57 del expediente judicial).

Vale la pena mencionar, que a pesar que el Tribunal, por medio del Oficio 386 de 10 de febrero de 2017, le solicitó al Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá

información relacionada con el presente proceso, al día de contestación de este alegato, la misma no ha sido remitida al Tribunal (Cfr. fojas 62-63 del expediente judicial).

En lo que respecta a las pruebas admitidas a favor de la accionante, este Despacho observa que las mismas **no logran desvirtuar el fundamento de Derecho que sustentó el rechazo de la reclamación presentada por Maruquel Itzel Henríquez Contreras**, lo que se traduce en **la nula o escasa efectividad de los medios probatorios ensayados por la actora**; por consiguiente, somos de la firme convicción que en el negocio jurídico en estudio, la recurrente no asumió de manera adecuada la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial que obliga a quien demanda a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión. Deber al que se refirió la Sala Tercera en el Auto de 30 de diciembre de 2011, señalando en torno al mismo lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos... 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 el Tribunal**, de ahí que en ausencia de mayores elementos de prueba que fundamenten la demanda presentada por el Licenciado Leonardo Pineda Palma, en nombre y representación de **Maruquel Itzel Henríquez Contreras**, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES 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 y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la actora.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 533-16