

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 885

Panamá, 11 de mayo de 2022

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

Expediente: 201042022.

El Licenciado Tomás Pérez Romero, actuando en nombre y representación de **Barle Franco de Olivares**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.119/2021/DG de 13 de octubre de 2021, emitida por el **Instituto Panameño de Habilitación Especial**, su confirmatorio, y para 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 numeral 2 del artículo 5 de la Ley No.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 un hecho; por tanto, se niega.

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

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

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

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la demandante alega que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones legales:

A) Los artículos 190, 192 y 194 del Decreto Ejecutivo N°305 de 30 de abril de 2004, por la cual se aprueba el Texto Único de la Ley No.47 de 24 de septiembre de 1946,

orgánica de educación, que en su orden se refieren, a que las quejas que sobre el personal docente del ramo de educación tenga un Superior, serán inmediatamente investigadas; si de la investigación se desprende que hay indicios de culpabilidad que haga acreedor al subalterno a alguna sanción, en caso de resultar comprobados los hechos, se pasará al subalterno el pliego de cargos por el término de ocho (8) días para que éste se defienda; y que toda sanción impuesta en contra del personal docente, será dictado por escrito en forma de resolución y se deberá expresar claramente los motivos y el fundamento legal (Cfr. fojas 5-7 del expediente judicial y Gaceta Oficial Nº25,042 de martes 4 de mayo de 2004); y,

B) El Parágrafo del Artículo Séptimo del Decreto Número 618 de 9 de abril de 1952, que señala que la pena de destitución sólo puede ser impuesta por el Órgano Ejecutivo y la de traslado por el Ministerio de Educación (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial y Gaceta Oficial Nº11784 de miércoles 21 de mayo de 1952).

III. Breves antecedentes del caso.

De acuerdo con lo que consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.119/2021/DG de 13 de octubre de 2021, emitida por el **Instituto Panameño de Habilitación Especial**, mediante la cual se destituye a la docente **Barle Franco de Olivares** del cargo que desempeñaba como Directora de la Extensión de dicha entidad en el área de Panamá Oeste (Cfr. fojas 16-20 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, la interesada presentó el 29 de octubre de 2021 un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Nota No. 909-2021/D.G. de 30 de diciembre de 2021, a través de la cual se resolvió lo que a seguidas se cita:

“A través de la presente misiva, le comunicamos que el Recurso de Reconsideración presentado el 29 de octubre de 2021, contra la Resolución No.119/2021/DG de 13 de octubre de 2021, por la cual se

destituye a su representada, la Docente **BARLE FRANCO DE OLIVARES**, fue sometido en grado de apelación a la segunda instancia, en este caso, al Patronato de la institución como máxima autoridad, en Reunión Extraordinaria, el pasado 16 de diciembre y el (sic) en sesión ordinaria el 28 de diciembre de 2021.

Sin embargo, no hubo decisión sobre el Recurso, por tanto, se entiende negado y con ello se configura lo señalado en el artículo 200 numeral 2 de la Ley 38 de 2021, es decir, se considera agotada la Vía Gubernativa o Administrativa.

Por lo anterior comunicamos que la RESOLUCIÓN No.119/2021/DG de 13 de octubre de 2021, se mantiene y queda ejecutoriada, de allí que, a partir del 31 de diciembre de 2021, su representada culmina sus labores en esta institución.

...” (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Dicho pronunciamiento le fue notificado a la actora el **30 de diciembre de 2021** (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el 25 de febrero de 2022, **Barle Franco de Olivares**, acudió a la Sala Tercera, por intermedio de su apoderado judicial, el Licenciado Tomás Pérez Romero, con el objeto que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.119/2021/DG de 13 de octubre de 2021, emitido por el **Instituto Panameño de Habilitación Especial**, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se ordene a la institución su reintegro en la posición que ocupaba, y el salario dejado de percibir desde el momento que fue notificada hasta la fecha de su reincorporación al cargo (Cfr. fojas 3 y 4 del expediente judicial).

3.1. Argumentos de la demandante.

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial de **Barle Franco de Olivares** señala que, a su mandante se le inició una investigación disciplinaria por no acatar las leyes de contratación pública y las normas sociales; así como por negligencia en el desempeño de las obligaciones en el cumplimiento de las órdenes o indicaciones recibidas e ineptitud comprobada en un lapso no menor de un año en el ejercicio de sus funciones; sin embargo,

su jefe inmediato, se declaró impedida de seguir instruyendo el proceso disciplinario una vez este dio inicio al mismo (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

En adición a lo anterior, indica el apoderado legal de la actora que antes de iniciar la investigación, ya se le había endilgado responsabilidad a su representada, sin haber realizado ninguna diligencia tendiente al esclarecimiento de los hechos, y sin darle el traslado del pliego de cargos (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial).

Finalmente señala, que el acto que se acusa de ilegal no explica las razones de hecho y de derecho que motivaron a la institución a destituir del cargo que ocupaba su mandante, ya que dicha sanción solo podía ser aplicada por el Órgano Ejecutivo según lo establece la Ley; y además manifiesta que no se le dio oportunidad de presentar el recurso de reconsideración establecido en el artículo 166 de la Ley 38 de 2000, por lo que considera que se le violaron los derechos fundamentales que tiene la actora como funcionaria pública (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial).

3.2. De la pretensión de la actora y los descargos de esta Procuraduría en representación de los intereses de la entidad demandada.

Frente a los argumentos expuestos por la demandante, este Despacho procederá a analizar los cargos de infracción formulados en contra de la Resolución No.119/2021/DG de 13 de octubre de 2021, advirtiendo que al efectuar un juicio valorativo de las constancias visibles en autos, puede concluirse que el acto administrativo objeto del presente análisis se dictó conforme a Derecho, por lo que los argumentos ensayados por la actora con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento.

Del contenido de las constancias procesales, se evidencia que el proceso disciplinario en contra de **Barle Franco de Olivares** inicia de oficio con la Resolución No.001-2021/DNSyAH de 8 de febrero de 2021, emitida por la Directora de Servicios y Apoyo para la Habilitación del **Instituto Panameño de Habilitación Especial**, debido a que habían varias comunicaciones solicitando información a la prenombrada, que guardaba relación con

cotizaciones vinculadas a la empresa EMBOSA, sin haber realizado los controles correspondientes en materia de educación y de contratación pública (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

En atención a ese hecho, y con el fin de esclarecer la situación planteada, se realizó una reunión el 10 de marzo de 2021, en la que participó la recurrente, se destacaron algunos elementos importantes, entre ellos, la falta de cotización por parte de los contratistas que instalaron una serie de cámaras en la entidad, sin haber realizado el procedimiento que señala la Ley de Contrataciones Públicas, hecho que no fue negado por **Barle Franco de Olivares** (Cfr. fojas 16 y 17 del expediente judicial).

Adicionalmente se realizó una inspección de los trabajos realizados por la sociedad EMBOSA en la Extensión de Panamá Oeste, determinándose que algunas actividades mencionadas no fueron ejecutadas como aparecen en la cotización presentada por la empresa mencionada, situación que se dejó plasmada en un informe especial emitido por el Departamento de Arquitectura de institución demandada (Cfr. fojas 16 y 17 del expediente judicial).

Igualmente consta, que una vez la entidad demandada revisó y analizó todas las pruebas documentales que reposan en el expediente que guarda relación con la investigación, se emitió el Pliego de Cargos a través de la Resolución No.002-2021/DNSyAH de dieciocho (18) de mayo de dos mil veinte (2020), la cual fue notificada en la misma fecha a la profesora **Barle Franco de Olivares**, tal como lo india el artículo 192 del Decreto Ejecutivo N°305 de 30 de abril de 2004, por la cual se aprueba el Texto Único de la Ley No.47 de 24 de septiembre de 1946, orgánica de educación, que indica, *“Si de la investigación se desprende que hay indicios de culpabilidad que haga acreedor al subalterno a alguna sanción, caso de resultar comprobados los hechos, el superior pasará al subalterno el pliego de cargos por el término de ocho (8) días para que se defienda.”* (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Dentro del contexto anteriormente expresado, es importante advertir que, **Barle Franco de Olivares**, a través de su representante legal el Licenciado Tomás B. Pérez Romero, presentó los descargos y solicitó las pruebas oportunas para su defensa (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Una vez culminadas las diligencias correspondientes a la investigación disciplinaria que se le siguió a la actora, **Barle Franco de Olivares**, además se practicaron y valoraron los medios de prueba obtenidos, entre éstos, documentos, informes y las declaraciones de varios funcionarios, del **Instituto Panameño de Habilitación Especial**, incluida la demandante, el Sustanciador Interino del proceso, paso a emitir su informe (Cfr. fojas 17 y 18 del expediente judicial).

Tal como se desprende del contenido de la Resolución No.119/2021/DG de 13 de octubre de 2021, emitida por el **Instituto Panameño de Habilitación Especial**, dentro de las faltas administrativas por las acciones irregulares en el desempeño de sus funciones que inobservó la demandante **Barle Franco de Olivares**, se indica la violación comprobada de la Ley Orgánica de Educación, situación que fue puesta en conocimiento a la entidad demandada por el Magister José Roberto Camarena, Supervisor Nacional y Sustanciador Interino del proceso, después de completar los trámites correspondientes del proceso hasta dejarlo en condiciones de dictar la resolución de fondo, a través de un informe bien documentado presentado ante la Dirección General del **Instituto Panameño de Habilitación Especial**, en su calidad de representante del Órgano Ejecutivo y máxima autoridad de la infractora para que se procediera a tomar las medidas de rigor, tal como lo señala el Artículo Noveno del Decreto Número 618 de 9 de abril de 1952 (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

Que dentro de las razones de hecho y Derecho, que el Sustanciador Interino del proceso, utilizó para sustentar su informe de intervención, señaló lo siguiente:

“...la Docente Barle Franco de Olivares, ha transgredido las siguientes normas: artículo 23, numeral 9, Criterios legales del Texto Único de la Ley 47 de 1946, Orgánica de Educación, aprobado por el Decreto Ejecutivo No. 305 de 30 de abril de 2004: artículo 33, literal a del Decreto No. 100 de 14 de febrero de 1957; artículo 1 numeral 4 del Decreto Ejecutivo No. 121 de 16 de febrero de 2012 por el cual se establece el Código de Ética Profesional del Cuerpo de Educadores de la República;

Que, aunado a lo anterior, en la contestación del pliego de cargo, la Defensa Técnica, en su argumento Cuarto, sostiene que su representada BARLE MILLOLA FRANCO de OLIVARES, *‘con su conducta quiso salvaguardar los bienes que se encontraban en el centro educativo, que, como directora del mismo, es la única responsable de estos’*. Ante este planteamiento nos encontramos en el deber de resaltar, que ningún Servidor público puede bajo subterfugio alguno transgredir lo plasmado en el artículo 18 de la Constitución Política de la República de Panamá, que mandata: *‘Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infracción de la Constitución o de la Ley. Los servidores públicos lo son por esas mismas causas y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas’*;

Que, al plantear el Apoderado Legal, *‘Sexto: Creemos, que la supuesta falta se puede subsanar, tanto legal como internamente, en virtud que la ley señala que estado de urgencia, se puede contratar directamente para satisfacer la necesidad gubernamental, y conversando con el señor BOSQUEZ, se puede llegar a una solución interna, para responderle a este hombre trabajador’*. Se entiende, que el letrado sugiere que la Administración Pública obvie, las normas Constitucionales, de Educación, de transparencia y sobre todo de contratación pública con la motivación de que se ignore las faltas en las que ha incurrido su representada y satisfacer las pretensiones de un Contratista, el cual no actuó con prudencia al atender las pretensiones de la Docente Barle Franco de Olivares;

Que estimamos oportuno resaltar que el estado de urgencia mencionado por el apoderado legal en el punto sexto, de conformidad con el numeral 55, artículo 2 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado por la Ley 61 de 2017, norma vigente en ese momento, debe entenderse tal como lo señala la norma, que la situación impida a la entidad la celebración del procedimiento de selección de contratista y la facultad para solicitar ante la autoridad competente la aprobación de la contratación por procedimiento excepcional, situación a todas luces se incumplió;...” (Cfr. fojas 19 y 20 del expediente judicial).

Posteriormente, la Directora General del **Instituto Panameño de Habilitación Especial**, una vez expuestos los antecedentes del caso y realizado el análisis jurídico del mismo, determinó que la conducta de la demandante **Barle Franco de Olivares**, estaba comprobada ya que la misma no acató la Constitución Política, las leyes, las disposiciones

de educación, de contratación pública y las normas sociales, por lo que se configuró la falta establecida en el Artículo Quinto (literal e) del Decreto Número 618 de 9 de abril de 1952, que cita para mejor referencia:

“Artículo Quinto: Son causales de destitución para todos los miembros del Ramo de Educación:

a)...

e) Violación comprobada de la Ley Orgánica de Educación.”

En ese mismo sentido, se advierte, que la entidad demandada, dio a conocer las disposiciones en las que fundamenta sus actuaciones; entre éstas, los artículos 23 (numeral 9) sobre los Criterios Legales del Texto Único de la Ley 47 de 1946, Orgánica de Educación, aprobado por el Decreto Ejecutivo No. 305 de 30 de abril de 2004; artículo 33 (literal a) del Decreto No. 100 de 14 de febrero de 1957; artículo 1 (numeral 4) del Decreto Ejecutivo No. 121 de 16 de febrero de 2012 por el cual se establece el Código de Ética Profesional del Cuerpo de Educadores de la República; y el Artículo Quinto (literal e) del Decreto Número 618 del 09 de abril de 1952 (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

A juicio de este Despacho, la destitución de **Barle Franco de Olivares**, fue proporcional y legal; ya que la sanción aplicada resulta cónsona con la falta cometida y la institución demandada **cumplió con los procedimientos establecidos para aplicar esa medida.**

Igualmente, **se respetaron las garantías del debido proceso y el derecho de defensa**, tal como consta en la Resolución No.119/2021/DG de 13 de octubre de 2021, puesto que para dejar sin efecto el nombramiento de **Barle Franco de Olivares** del cargo que desempeñaba como Directora de la Extensión en el **Instituto Panameño de Habilitación Especial** en el área de Panamá Oeste, se cumplieron con todas las fases de la investigación, misma que fue llevada a cabo por el Supervisor Nacional y Sustanciador Interino de la mencionada entidad, y además dentro del procedimiento disciplinario, **la**

actora a través de su apoderado legal, tuvo la oportunidad de presentar sus descargos junto con las pruebas que considerara necesarias.

En este contexto, constan todos los medios de convicción recabados, entre éstos, el Informe especial emitido por el Departamento de Arquitectura de la entidad demandada; el Acta de Reunión celebrada el 10 de marzo de 2021, en la cual participó la actora; la Nota fechada 25 de junio de 2020, suscrita por **Barle Franco de Olivares**, en la que indicó, entre otras cosas que; *“En el momento no me acorde de requisición y creo que todos pensaron que se harían los procedimientos correspondientes... En el mes de enero había llegado el señor Bósquez a la escuela a limpiar los aires acondicionados y nos dijo que también se dedicaba a otras cosas, creí prudente, comunicarle la necesidad de la escuela y el procedió a realizar los trabajos”*, y además agrega, *“Como persona responsable que soy, sé que cometí faltas y estoy dispuesta a asumir las consecuencias de estas”* (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

De las constancias del expediente judicial también se advierte, que la entidad demandada pudo verificar que la actora se encontraba vinculada **en la falta contemplada en el Artículo Quinto (literal e) del Decreto Número 618 de 9 de abril de 1952**, esto es, Violación comprobada de la Ley Orgánica de Educación; situación que conllevó a que la Directora General del **Instituto Panameño de Habilitación Especial**, destituyera a **Barle Franco de Olivares**; de ahí que mal puede alegar la recurrente que no hubo suficientes elementos probatorios recabados en el procedimiento disciplinario administrativo que se le siguió, y que además los mismos no lograron acreditar la comisión de la falta endilgada, máxime que la prenombrada era la Directora de la Extensión en el **Instituto Panameño de Habilitación Especial** en el área de Panamá Oeste (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

De igual manera, contrario a lo erróneamente afirmado por la accionante, se advertir de las evidencias procesales que **Barle Franco de Olivares**, tuvo la oportunidad de presentar sus descargos una vez se le dio traslado del pliego de cargos, y con el todos los

medios de prueba que permitieran respaldar el argumento de su defensa, por lo que estimamos que no hubo vulneración alguna al derecho del contradictorio, propio del Derecho Disciplinario.

3.4. Debida Motivación del Acto

Contrario a lo señalado por la accionante en la foja 7 del expediente judicial, en la esfera administrativa **sí se cumplió con el principio de debida motivación**, y es que, tal como se aprecia en el acto objeto de reparo, se indicaron claramente las razones por las cuales se destituyó a **Barle Franco de Olivares** del cargo que ocupaba en el **Instituto Panameño de Habilitación Especial**, y el fundamento de derecho que amparaba tal decisión, cumpliéndose de esta forma lo establecido en el artículo 155 de la Ley 38 de 2000, que establece:

“Artículo 155. Serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos:

- 1. Los que afecten derechos subjetivos;**
2. Los que resuelvan recursos;
3. Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o dictamen de organismos consultivos; y
4. Cuando así se disponga expresamente por la ley.”

Por tanto, en el expediente judicial puede constatarse que en la esfera administrativa, se motivó en debida forma y se consignaron las razones por las cuales se dejó sin efecto el nombramiento de la actora, observando los presupuestos establecidos en el precitado artículo, pues, por una parte, se realiza la debida explicación jurídica acerca de las razones que llevaron a la autoridad nominadora a dejar sin efecto su nombramiento; y por la otra, se señalan los motivos fácticos y jurídicos que apoyan la decisión, con fundamento en el artículo 194 del Decreto Ejecutivo N°305 de 30 de abril de 2004, por la cual se aprueba el Texto Único de la Ley No.47 de 24 de septiembre de 1946, orgánica de educación (Cfr. fojas 16-20 del expediente judicial).

En este marco, es importante anotar que a la recurrente **se le respetaron las garantías del debido proceso y derecho de defensa, tal como consta en el expediente judicial.**

Adicionalmente, resaltamos que la hoy demandante tuvo pleno acceso en la vía gubernativa a la tutela de todos sus derechos; toda vez que, emitida la resolución objeto de reparo, pudo presentar un recurso de reconsideración en su contra, tal como lo establece el artículo 166 de la Ley 38 de 2000, mismo que fue decidido mediante la Nota No. 909-2021/D.G. de 30 de diciembre de 2021, y le dio la oportunidad de acudir a la vía jurisdiccional a presentar la demanda que hoy ocupa nuestra atención (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

3.5. Del reclamo de la demandante sobre los salarios caídos.

Con respecto al reclamo que hace la accionante 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 **Barle Franco de Olivares**, sería necesario que 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 veintisiete (27) de mayo de dos mil veintiuno (2021), que en su parte pertinente dice así:

“...con respecto a la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir por la señora..., esta Corporación de Justicia no puede acceder a lo pedido, puesto que la Sala Tercera de la Corte ha reiterado en inveterada jurisprudencia que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política de Panamá, los derechos de los servidores públicos para que puedan ser reconocidos, deben ser contemplados en una Ley formal, que los fije, determine y regule.

En consecuencia, **el pago de los salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de las 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, solo prosperará en el caso que exista una norma con rango de la ley formal aplicable de manera directa al

caso, que lo haya dispuesto de manera expresa, lo cual no ocurre en el presente negocio jurídico.” (Lo resaltado es nuestro).

En abono de lo señalado en el extracto jurisprudencial antes transcrito, se infiere que, el pago de salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de una ley formal aplicable de manera directa al caso, que otorgue al funcionario público tal beneficio, por lo que solicitarle a la Sala Tercera, que ordene al **Instituto Panameño de Habilitación Especial** tal pretensión, carece de su sustento jurídico y debe ser desestimada por el Tribunal.

Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución No.119/2021/DG de 13 de octubre de 2021**, emitida por el **Instituto Panameño de Habilitación Especial**, y en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del demandante.

IV. Pruebas:

A. Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, el cual reposa en los archivos de la entidad demandada.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General