

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 162

Panamá, 16 de abril de 2014

**Proceso contencioso  
administrativo de  
plena jurisdicción**

**Contestación  
de la demanda**

La firma forense Maritza Cedeño Vásquez y Asociados, en representación de **Martín Eugenio Villarreal Gómez** solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 059-12 de 27 de julio de 2012, emitida por el Director Ejecutivo del **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales**, 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 numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con el propósito 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:**

Esta Procuraduría debe advertir que al describir los hechos en que se fundamenta la demanda, el actor se refiere dos veces al hecho “Segundo”, por lo que procedemos a contestarlos con la misma numeración que éste ha consignado:

**Primero:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 28 del expediente judicial).

**Segundo:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

**Segundo:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

**Tercero:** No es cierto; por tanto, se niega.

**Cuarto:** No consta; por tanto, se niega.

**Quinto:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 13 y 14 del expediente judicial).

**Sexto:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 15 y 16 del expediente judicial).

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

## **II. Disposiciones que se aducen infringidas.**

El apoderado judicial del demandante señala que el acto administrativo acusado infringe las siguientes disposiciones:

**A.** El artículo 15 de la Ley 43 de 30 de septiembre de 2009 que reforma el Texto Único de la Ley 9 de 29 de agosto de 1994, sobre Carrera Administrativa, el cual se refiere a la prohibición que recae sobre la autoridad nominadora y el superior jerárquico, en cuanto al despido de servidores públicos que demuestren padecer enfermedades terminales, que estén en proceso de recuperación o tratamiento de éstas y que tengan discapacidad de cualquier índole (Cfr. fojas 5 y 6 del expediente judicial);

**B.** Los artículos 1, 2, 3, 4, y 5 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 4 de 25 de febrero de 2010, que en su orden, se refieren al derecho que se reconoce a favor del servidor público a quien se le detecte alguna enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa que le produzcan alguna discapacidad laboral, para mantener su puesto de trabajo; la prohibición de invocar como causal de despido el padecimiento de una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa que produzca una incapacidad laboral parcial; la prohibición de discriminar a los trabajadores que sufran dichas enfermedades; al

hecho de que la destitución de los servidores públicos afectados por las enfermedades descritas en la Ley sólo podrá ser ejecutada de existir causa justificada; y a la obligación de la comisión interdisciplinaria que establece la propia Ley de expedir una certificación sobre la condición física o mental de las personas que padezcan las enfermedades antes mencionadas (Cfr. fojas 6 a 8 del expediente judicial).

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

De acuerdo con las constancias procesales, el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales emitió la Resolución Administrativa 059-12 de 27 de julio de 2012, por medio de la cual dispuso destituir a Martín Eugenio Villarreal Gómez del cargo de Fontanero II que desempeñaba en dicha institución. Este acto administrativo le fue notificado al accionante el 31 de julio de 2012 (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

La citada medida fue recurrida en reconsideración y confirmada mediante la Resolución Ejecutiva 141-2012 de 2 de octubre de 2012, también expedida por el titular de la entidad demandada. El acto confirmatorio le fue notificado al demandante el 8 de octubre de 2012 (Cfr. fojas 13 y 14 del expediente judicial).

Igualmente, el recurrente presentó recurso de apelación en contra de la resolución descrita en el párrafo precedente; mismo que fue negado mediante la Resolución de Junta Directiva 05-2013 de 24 de enero de 2013, la cual fue debidamente notificada al accionante el 28 de enero de 2013, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 15 a 17 del expediente judicial).

Posteriormente, el demandante interpuso la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ahora nos ocupa, en la que solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 059-12 de 27 de julio de 2012

y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene su reintegro al cargo que ocupaba en la institución; y se le paguen los salarios dejados de percibir y demás emolumentos a los que tenga derecho (Cfr. fojas 3 y 4 del expediente judicial).

El apoderado judicial del accionante sustenta su pretensión argumentando que al emitirse la Resolución Administrativa 059-12 de 27 de julio de 2012, el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales infringió lo establecido en el artículo 15 de la Ley 43 de 30 de septiembre de 2009, por medio de la cual se reformó el Texto Único de la Ley 9 de 29 de agosto de 1994, sobre Carrera Administrativa; y los artículos 1,2,3,4,5 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 4 de 25 de febrero de 2010, ya que, a su juicio, se desconoció que Martín Eugenio Villarreal Gómez padece de fibrosis pulmonar y artritis reumatoidea deformante (Cfr. fojas 4 a 8 del expediente judicial).

Debido a la íntima relación que se observa entre los cargos de infracción formulados en contra del acto acusado, esta Procuraduría procede a darle contestación a los mismos de manera conjunta, como sigue.

Contrario a los argumentos expuestos por el actor, este Despacho considera oportuno aclarar que en el expediente judicial no consta que el mismo haya acreditado ante el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales, en los términos que contempla la Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 4 de 2010, alguna prueba idónea que permita demostrar que la enfermedad crónica que padece le causa discapacidad laboral para desempeñar sus labores, puesto que si bien es cierto que aportó ante la autoridad nominadora un documento emitido por el Doctor Irving E. Carrasco M., en éste no se señala ni se certifica que dicha enfermedad le produzca una discapacidad de tal naturaleza (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

De lo expresado, se infiere que en el presente proceso no está establecido que el demandante haya dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 5 de la

Ley 59 de 2005, modificado por el artículo 11 de la Ley 4 de 2010, el cual requiere de la existencia de una certificación en la que conste que el servidor público que pretenda ampararse bajo los efectos de dicha Ley, sufre de alguna de las enfermedades a las que se refiere este cuerpo normativo, la cual debe ser expedida por una comisión interdisciplinaria nombrada para tal fin.

Para una mejor comprensión de lo indicado, resulta pertinente transcribir el texto del artículo 5 de la Ley 59 de 2005, conforme quedó modificado por el artículo 11 de la Ley 4 de 25 de febrero de 2010:

“Artículo 5. La certificación de condición física o mental de las personas que padezcan enfermedades crónicas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, será expedida por una comisión interdisciplinaria nombrada para tal fin.

Mientras la comisión no expida la certificación de la que trata este artículo no es obligación de la institución pública reconocer la protección que brinda esta Ley.” (Lo subrayado es nuestro).

En razón de la condición que introduce el párrafo segundo de la disposición legal reproducida, el actor no puede pedir al Tribunal el reconocimiento de la protección que brinda la Ley 59 de 2005 ni demandar la declaratoria de nulidad, por ilegal, del acto administrativo mediante el cual se dispuso su remoción del cargo, sobre todo, cuando conforme lo ha reconocido la Sala al pronunciarse en Sentencia de 9 de febrero de 2011, la protección laboral que brinda la Ley sólo se otorgará de mediar la presentación de una certificación que, para tales efectos, deberá ser expedida por la comisión interdisciplinaria a la que se refiere esta Ley. El pronunciamiento de la Sala es del siguiente tenor:

“De igual forma, esta Sala ha de mencionar que no tiene sustento lo afirmado por el demandante en cuanto a la infracción alegada sobre los artículos 1, 2, 4, de la ley 59 de 2005, puesto que tal como lo establece el artículo 5 de la propia ley, que fuera modificado por la Ley 4 de 25 de febrero de 2010, la protección que brinda la ley a las personas que padecen de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral,

*se otorgará siempre y cuando sea expedida una certificación por una Comisión Interdisciplinaria nombrada para tal fin.* Y que mientras esta comisión no expida tal certificación, no es obligación de la institución pública reconocer la protección brindada por esta ley. Se advierte, que en este caso este documento tal como se ha podido corroborar no ha sido aportado para tal finalidad y en virtud de ello, al no estar acreditado el padecimiento o discapacidad alegada por el demandante, la entidad demandada podía dejar sin efecto el nombramiento del señor SALDAÑA, siendo que éste es un funcionario de libre nombramiento y remoción, razón por la cual no prosperan los cargos endilgados sobre los artículos 1, 2, y 4 de la ley 59 de 2005.

...

En consecuencia, la Sala Tercera Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA QUE NO ES ILEGAL, la Resolución 475-2009-AGOSTO-07 de 7 de agosto de 2009, emitida por el Gerente General del Banco Hipotecario Nacional, así como el acto confirmatorio, por tanto no accede a las pretensiones.

...”

Conforme es posible colegir de este criterio judicial, al no mediar en el caso de Martín Eugenio Villarreal Gómez la presentación de la certificación a la que se refiere la Ley 59 de 2005, luego de su modificación por la Ley 4 de 2010, el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales podía removerlo en cualquier momento de la posición que desempeñaba, ya que no gozaba de la protección laboral que brinda la Ley, producto de no haber comprobado su condición de salud en los términos que exige la norma.

Por otra parte, esta Procuraduría considera oportuno aclarar que Villarreal Gómez no era un servidor público que gozara de estabilidad en el cargo que desempeñaba, razón por la cual la autoridad nominadora podía removerlo del mismo con fundamento en lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 24 de la Ley 77 de 28 de diciembre de 2001, a través de la cual se reorganizó y modernizó el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales que, entre otras atribuciones, otorga al titular de la entidad la facultad para: “... destituir, conceder licencias e

imponer sanciones a los servidores públicos subalternos, conforme a esta Ley y al reglamento interno del IDAAN.”

Por lo anterior, resulta claro que el Director Ejecutivo de la institución demandada estaba plenamente facultado para destituir al actor, ya que sólo las leyes especiales o las que instituyen carreras en la función pública, como es el caso de la Ley de Carrera Administrativa, pueden otorgar a los servidores públicos condiciones de estabilidad en el cargo, por haber accedido al mismo sobre la base de un sistema de méritos o selección, situación en la que no se encontraba el hoy demandante, por lo que se infiere que los cargos de infracción que aduce en relación con el artículo 15 de la Ley 43 de 30 de septiembre de 2009, el cual reforma el Texto Único de la Ley 9 de 29 de agosto de 1994, y 1,2,3,4,5 de la citada Ley 59, carecen de sustento jurídico, por lo que deben ser desestimados por la Sala.

Dentro de este contexto y debido a la condición laboral en la que se encontraba Villarreal Gómez, para poder removerlo del cargo no era necesario que la autoridad nominadora recurriera al uso de una causal de carácter disciplinario, ya que bastaba con notificarlo de la resolución que ahora se demanda y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio de los correspondientes recursos de reconsideración y apelación, tal como ocurrió en la vía gubernativa. Así lo ha expresado el Tribunal en Sentencia de 20 de mayo de 2003 que, a manera de ilustración, nos permitimos transcribir en su parte pertinente:

“A juicio de la Sala, todas las situaciones fácticas a las que se ha hecho referencia constituyen razones más que suficientes para que se haya procedido con la destitución del señor CARRILLO BEAUVILLE. Si bien el Gerente General del Banco Nacional de Panamá no hizo alusión a tales situaciones en el acto de destitución, ello resultaba innecesario habida cuenta que el demandante no gozaba de estabilidad en su cargo y por tanto, estaba sujeto a la potestad discrecional de libre

nombramiento y remoción que el artículo 24 de la Ley No. 20 de 22 de abril de 1975 le confirió a aquél funcionario, en los siguientes términos:

...  
En las circunstancias anotadas, es claro que el funcionario nominador ni siquiera estaba obligado a alegar ni mucho menos comprobar, previo cumplimiento de un proceso administrativo, la existencia de algún hecho constitutivo de una causal de despido, tal cual ha sostenido reiterada jurisprudencia de esta Sala.

De allí, que la Sala arribe a la conclusión que el acto impugnado como ilegal, no viola ninguna de las disposiciones que la parte considera violadas.” (Lo subrayado es de esta Procuraduría).

En el marco de lo expuesto en los párrafos precedentes, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 059-12 de 27 de julio de 2012, emitida por el Director Ejecutivo del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales.

#### **IV. Pruebas:**

Con el propósito que sea solicitado por la Sala, se aduce como prueba documental de esta Procuraduría, la copia debidamente autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, cuyo original reposa en los archivos de la entidad demandada.

**V. Derecho:** Se niega el invocado en la demanda.

**Del Señor Magistrado Presidente,**

Doctor Oscar Ceville  
**Procurador de la Administración**

Licenciado Nelson Rojas Avila  
**Secretario General**

Expediente 194-13