

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 602

Panamá, 1 de junio de 2010

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

El licenciado **Harmodio Villarreal Cortez**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nulo, por ilegal, el resuelto de personal 607-09 de 30 de octubre de 2009, emitido por el **subgerente general del Banco de Desarrollo Agropecuario**, la negativa tácita 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 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 los que se fundamenta la demanda, se contestan de la siguiente manera:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 1 del expediente judicial).

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 16 a 19 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 consta; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas y conceptos de las supuestas violaciones.

La parte actora considera que se ha vulnerado el artículo 21 de la ley 43 de 30 de julio de 2009; el artículo 118 del decreto ejecutivo 222 de 12 de septiembre de 1997, que reglamenta la ley 9 de 1994; los artículos 3 y 4 de la ley 59 de 28 de diciembre de 2005; y el artículo 2 de la ley 13 de 25 de enero de 1973, modificada por las leyes 86 de 20 de septiembre de 1973 y 19 de 29 de enero de 1974. (Cfr. fojas 26 a 29 del expediente judicial).

III. Descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la institución demandada.

1. El demandante señala que el resuelto de personal 607-09 de 30 de octubre de 2009, emitido por el subgerente general del Banco de Desarrollo Agropecuario, ha infringido el artículo 21 de la ley 43 de 30 de julio de 2009, que deja sin efecto los actos de incorporación de servidores públicos a la carrera administrativa realizados bajo la aplicación de la ley 24 de 2007; el artículo 118 del decreto ejecutivo 222 de 12 de septiembre de 1997, que establece que la destitución procede previo proceso disciplinario; y el artículo 2 de la

ley 13 de 25 de enero de 1973, que señala que el ministro de Desarrollo Agropecuario es el representante legal del banco.

En opinión del recurrente, la entidad demandada ha desconocido la estabilidad laboral que le brinda la ley de carrera administrativa a quienes están debidamente acreditados por cumplir con los requisitos exigidos para el desempeño del cargo correspondiente; y añade que la ley 43 de 30 de julio de 2009 no se podía aplicar para hechos acaecidos en el pasado. (Cfr. fojas 26 y 27 del expediente judicial).

Este Despacho se opone a los planteamientos expuestos por el demandante, ya que tal como se observa en las constancias procesales, Harmodio Villarreal Cortez fue acreditado como funcionario de carrera administrativa mediante la resolución 323 de 20 de agosto de 2008, emitida por la Dirección General de Carrera Administrativa, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3 de la ley 24 de 2 de julio de 2007, por el cual fue modificado el artículo 67 de la ley 9 de 20 de junio de 1994. (Cfr. fojas 5 a 7 del expediente judicial).

No obstante, también debe advertirse que esa acreditación fue dejada sin efecto, producto de lo ordenado por los artículos 21 y 32 de la ley 43 de 30 de junio de 2009 que disponen lo siguiente:

“Artículo 21: (transitorio). En virtud de la entrada en vigencia de la presente Ley, se dejan sin efecto todos los actos de incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa realizados, a partir de la aplicación de la Ley 24 de 2007, en todas las instituciones públicas.”

-0-0-0-

"Artículo 32: La presente Ley es de orden público y tendrá efectos retroactivos hasta el 2 de julio de 2007."

En razón de lo anterior, resulta claro que al momento de ser removido del cargo que ocupaba en el Banco de Desarrollo Hipotecario, el recurrente no gozaba de la condición de funcionario de carrera administrativa, por lo que su remoción se llevó a efecto con fundamento en el artículo 794 del Código Administrativo que otorga a la autoridad nominadora la facultad discrecional de revocar el nombramiento de los servidores públicos de esa entidad.

De lo anterior se infiere con claridad, que no estamos en presencia de una destitución, como lo alega el demandante, por lo que no era necesario adelantar un procedimiento disciplinario ni justificar una causal al respecto.

Con relación a esta situación, el informe de conducta presentado por la entidad demandada indica que en virtud de la entrada en vigencia de la ley 43 de 30 de julio de 2009, por la cual fueron dejados sin efecto en todas las entidades públicas los actos de incorporación de servidores públicos a la carrera administrativa que fueron realizados al amparo de la ley 24 de 2007, Harmodio Villarreal Cortez quedó excluido de dicho régimen, por consiguiente, quedó en una condición de funcionario de libre nombramiento y remoción, de ahí que su separación podía darse con fundamento en las atribuciones conferidas al Banco de

Desarrollo Agropecuario. (Cfr. fojas 35 y 36 del expediente judicial).

Este Despacho también advierte en el informe de conducta rendido por la institución demandada, que el cargo que ocupaba Harmodio Villarreal Cortez como jefe del Departamento de Proveeduría del banco, constituía una posición de confianza adscrita directamente a la gerencia general, lo que confirma que el mismo no gozaba de estabilidad, y que el cargo que éste ejercía era de libre nombramiento y remoción. (Cfr. foja 35 del expediente judicial).

En virtud de lo expuesto, se puede inferir sin el menor indicio de duda, que los cargos de infracción relativos al artículo 21 de la ley 43 de 30 de julio de 2009; al artículo 118 del decreto ejecutivo 222 de 12 de septiembre de 1997; y al artículo 2 de la ley 13 de 25 de enero de 1973, invocados, deber ser descartados de plano por esa Sala.

En una situación similar a la que nos ocupa, ese Tribunal en fallo de 11 de julio de 2003 señaló lo siguiente:

“La Sala procede a resolver en el fondo la controversia bajo examen previas las siguientes consideraciones.

La demanda interpuesta por la señora Teresa de Araúz mediante apoderado judicial pretende fundamentalmente que esta Superioridad declare ilegal el acto administrativo identificado como Resolución No. 50, de 12 de enero de 2000, que anula su certificado que la acreditaba como funcionaria pública de carrera administrativa, toda vez que en esa actuación se han violado un conjunto de disposiciones de jerarquía legal y reglamentaria ya identificadas.

En el análisis efectuado de las constancias procesales esencialmente las pruebas de autos, los argumentos de las partes y la confrontación con las normas aplicables a la causa, determina que no le asiste la razón a la parte actora.

...

La exclusión del régimen de carrera administrativa de la señora Teresa de Araúz, luego de la anulación de ese estado, comporta que esa persona no puede adquirir o seguir gozando de los derechos propios consagrados en las regulaciones legales y reglamentarias a favor de funcionarios adscritos a la carrera administrativa...

...

En opinión de la Sala, el argumento del recurrente carece de asidero jurídico, toda vez que la actuación del ente demandando se basó en la Resolución de Gabinete No. 122 de 1999 (hoy derogada), que ordenó entre otras cosas hacer los ajustes correspondientes al sistema de carrera administrativa, entre éstos, la revisión de las acreditaciones que se hicieron a la carrera administrativa en las dependencias oficiales por el gobierno anterior al que decurre...

VI. Decisión de la Sala

...

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. 50, de 12 de enero de 2000, expedida por el Director General de la Carrera Administrativa, y NIEGA las demás declaraciones pedidas, dentro del proceso de plena jurisdicción interpuesto por Teresa de Araúz mediante apoderado judicial". (El subrayado es de la Procuraduría de la Administración).

2. En otro orden de ideas, el accionante alude a una supuesta infracción de los artículos 3 y 4 de la ley 59 de 28 de diciembre de 2005, que se refieren a la protección laboral a las personas con enfermedades crónicas, involutivas o degenerativas que produzcan discapacidad laboral; ya que considera que los funcionarios amparados bajo estas normas no pueden ser perseguidos ni sometidos a medidas de presión en su trabajo, y que, en su caso, su condición fue certificada por los médicos de la Caja de Seguro Social. (Cfr. fojas 27 a 29 del expediente judicial).

Con relación a estos cargos de ilegalidad, este Despacho advierte que el recurrente aporta como prueba, junto con su demanda, los siguientes documentos para acreditar su supuesta condición de enfermo crónico: a) un formulario de solicitud y despacho de medicamento regulado (foja 8); b) la copia simple del certificado de incapacidad número 2852575 de 16 de septiembre de 2008, emitido por la Caja de Seguro Social (foja 10); un informe ecocardiográfico de 30 de septiembre de 2008; y la copia de una hoja de interconsulta en la que se indica que fue atendido por un médico cardiólogo de la citada entidad hospitalaria (foja 12), los que, en nuestra opinión, no resultan ser idóneos, ya que no cumplen con lo exigido en el artículo 5 de la propia ley que ahora invoca a su favor, cuyo texto se transcribe a continuación:

“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." (El subrayado es de esta Procuraduría).

En este sentido, debemos precisar que en el expediente judicial no hay evidencia alguna que demuestre que el demandante solicitó al Banco de Desarrollo Agropecuario que la comisión interdisciplinaria fuera reunida para evaluar su caso, de forma tal que éste no puede pretender encontrarse amparado por la ley 59 de 2005.

Así lo indica la entidad demandada en su informe de conducta al señalar lo siguiente, citamos: "En el expediente personal del Demandante no se observa la existencia de Certificación alguna que acredite, que mediante la Comisión Interdisciplinaria, creada para tal fin, se haya expedido a favor del Licenciado HARMODIO VILLARREAL CORTEZ la declaratoria de que padece de enfermedad crónica, que produzca alguna discapacidad laboral, por lo que para los efectos del caso in examine, no se aplica en su favor la referida Ley." (Cfr. foja 37 del expediente judicial).

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría considera que la entidad bancaria demandada no ha infringido los artículos 3 y 4 de la ley 59 de 28 de diciembre de 2005.

Sobre la base de los anteriores razonamientos, esta Procuraduría solicita respetuosamente a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL el resuelto de personal 607-09 de 30 de octubre de 2009, emitido por el subgerente general del Banco de Desarrollo Agropecuario.

IV. Pruebas:

Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal, se aduce como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, que reposa en los archivos de la entidad demandada.

Se objetan los documentos visibles de fojas 2 a 7, 9, 10, 12 a 14 del expediente, por no cumplir con el requisito de autenticidad exigido en el artículo 833 del Código Judicial.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada

Expediente 174-10