

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 610

Panamá, 2 de junio de 2010

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

La firma forense Chung, Rivera & Asociados, actuando en nombre y representación de **Marisol Garrido de Hinds**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal 474 de 14 de octubre de 2009, emitido por el **Órgano Ejecutivo, por conducto del ministro de Relaciones Exteriores**, el acto 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 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: No consta; por tanto, se niega.

Tercero: No consta; por tanto, se niega.

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

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 2 y 3 del expediente judicial).

Sexto: No consta; por tanto, se niega.

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

La parte actora considera que se han vulnerado los artículos 141 y 154 del texto único de la ley 9 de 1994; y los artículos 1 y 2 de la ley 59 de 2005. (Cfr. fojas 14 a 19 del expediente judicial).

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

1. La apoderada judicial de la demandante señala que el decreto de personal 474 de 14 de octubre de 2009, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, ha infringido el artículo 154 del texto único de la ley 9 de 1994, que se refiere al uso progresivo de las sanciones disciplinarias antes de la destitución.

En opinión de la recurrente, la parte demandada ha omitido aplicar esta disposición antes de proceder a su destitución, a pesar que se trata de una funcionaria de carrera administrativa; y añade que nunca se le investigó por faltas disciplinarias. (Cfr. fojas 14 y 15 del expediente judicial).

Este Despacho se opone a los planteamientos expuestos por la demandante, ya que tal como se infiere de las constancias procesales, Marisol Garrido de Hinds fue

acreditada como funcionaria de carrera administrativa mediante la resolución 528 de 21 de octubre 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. foja 2 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 que se dejó sin efecto el nombramiento en el cargo que ocupaba en el Ministerio de Relaciones Exteriores, la recurrente no gozaba de la condición de funcionaria de carrera administrativa, por lo que se le aplicó lo dispuesto en los numerales 3 y 18 del artículo 629 del Código Administrativo que indican que corresponde al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, dirigir la acción administrativa nombrando y removiendo a sus

agentes, reformando o revocando los actos de éstos y dictando las providencias necesarias en todos los ramos de la administración; además de atribuirle la facultad de remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción. Tales disposiciones también guardan relación con lo dispuesto en el artículo 627 de la misma excerpta legal, en el sentido de que todos los empleados administrativos en asuntos de la administración de la Nación, dependen del Presidente, como jefe superior de la República.

De lo anterior se infiere con claridad, que no estamos en presencia de una destitución, como lo alega la 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 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, Marisol Garrido de Hids quedó excluida de dicho régimen, por consiguiente, quedó en una condición de funcionaria de libre nombramiento y remoción, de ahí que su separación podía darse con fundamento en las atribuciones conferidas al Órgano Ejecutivo en los términos ya descritos. (Cfr. fojas 35 y 36 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 154 del texto único de la ley 9 de 1994 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 e 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, la accionante señala que la parte demandada ha infringido el artículo 141 del texto único de la ley 9 de 1994 que contiene la prohibición de despedir a los servidores públicos que hayan demostrado tener discapacidad; y los artículos 1 y 2 de la ley 59 de 2005, el primero relativo al derecho de los funcionarios con discapacidad de mantener su puesto de trabajo, y el segundo, a la imposibilidad de utilizar esta circunstancia como causal de despido, pues gozaba de protección laboral, ya que, al momento en que se dejó sin efecto su nombramiento, padecía de diabetes mellitus tipo 2, hipertensión arterial y un cuadro de isquemia cerebral transitorio. (Cfr. fojas 15 a 18 del expediente judicial).

Con relación a estos cargos de ilegalidad, este Despacho advierte que la recurrente aporta como prueba, junto con su demanda, una certificación de 4 de septiembre de 2009, emitida por el doctor Jorge Orillac, especialista en medicina interna, gastroenterología, y endoscopia gastrointestinal, en la que indica que la paciente Marisol de Hinds padece de diabetes mellitus tipo 2, e hipertensión arterial (foja 4), documento éste que, en nuestra opinión, no resulta idóneo, 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 la demandante solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores que la comisión interdisciplinaria fuera reunida para evaluar su caso, de forma tal que ésta no puede pretender encontrarse amparada 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 de personal de la señora Marisol Garrido de Hinds, no consta la existencia de medios probatorios idóneos que demuestren que la misma esté padeciendo de una enfermedad terminal, tal como lo exige el artículo 141 de la Ley N° 9 de 20 de junio

de 1994, modificada por la Ley N° 24 de 2 de julio de 2007, la cual, a su vez, fue modificada por la Ley N° 43 de 30 de julio de 2009, que regula la Carrera Administrativa." (Cfr. foja 25 del expediente judicial).

En ese mismo sentido, el informe de conducta remitido al Tribunal por la demandada, indica: "Respecto a la condición médica de la señora Marisol Garrido de Hinds, la recurrente no aportó dentro del expediente de personal, ni en la sustentación del Recurso de Reconsideración, certificación de la Comisión Interdisciplinaria que demuestre que la misma sufre de una enfermedad crónica, involutiva y/o padeciera de una enfermedad que nos impidiese hacer uso de la facultad discrecional de destitución... no aportó la certificación correspondiente para comprobar que está afectada por una enfermedad crónica que produce discapacidad para laboral..." (Cfr. fojas 25 y 26 del expediente judicial).

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría considera que la parte demandada no ha infringido el artículo 141 del texto único de la ley 9 de 1994; ni los artículos 1 y 2 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 decreto de personal 474 de 14 de octubre de 2009, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, ni su acto confirmatorio.

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.

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 107-10