

Vista N°363

27 de mayo de 2003

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación de
la Demanda.**

El Licenciado Raúl Maldonado, en representación de **Dania Juana Landau de Looke**, para que se declare nula, por ilegal, la Nota 009/D.G. de 4 de enero de 2002, suscrita por la **Directora General del IPHE**, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

Concurrimos respetuosamente ante vuestra Augusta Corporación de Justicia, con la finalidad de contestar el traslado que se nos ha conferido de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el Licenciado Raúl Maldonado, en representación de la señora DANIA JUANA LANDAU DE LOOKE, para que se declare nula, por ilegal, la Nota N°009/D.G. de 4 de enero de 2002, suscrita por la Directora General del Instituto Panameño de Habilitación Especial (IPHE), el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

I. En cuanto al Petitum.

El apoderado legal de la demandante, solicita que se hagan las siguientes declaraciones:

Primero: Que se declare nula, por ilegal, la Nota N°009/D.G. de 4 de enero de 2002, mediante la cual se declara que su representada se reubica en un grado inferior al adquirido con anterioridad.

Segundo: Que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°023-2002 D.G. de 16 de julio de 2002, que resuelve el

recurso de reconsideración y confirma la Nota N°009/D.G. de 4 de enero de 2002.

Tercero: Solicitan además, se ordene el pago de la diferencia salarial dejada de percibir desde el momento en que fue aplicada la medida de reducción salarial, hasta el momento que sea restablecido el derecho por disposición del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y que se reclasifique a la señora Landau de Looke en la posición que le corresponde.

II. Los hechos en que se fundamenta la acción, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Aceptamos lo afirmado en cuanto al período laborado.

Referente al salario que devenga la señora Landau de Looke, como fisioterapista VIII, grado 9, según Resuelto N°114 de 25 de junio de 2002, nos remitimos a la explicación suministrada en el Informe de Conducta, visible a foja 40 del expediente.

Segundo: En cuanto a este hecho, nos remitimos a los argumentos plasmados en el Informe de Conducta.

Tercero: Aceptamos como cierto, que el apoderado especial de la demandante presentó un escrito de queja y solicitud, el cual consta a foja 11 del expediente.

Cuarto: Lo expuesto constituye una referencia parcial al contenido de la Nota N°009/D.G. de 4 de enero de 2002 y solo ese valor le damos.

Quinto: Lo expuesto constituye un alegato del apoderado legal de la demandante, el cual rechazamos.

Sexto: No es cierto de la forma en que viene expuesto; por tanto, lo rechazamos.

Séptimo: Aceptamos como cierto que mediante Resuelto N°93 de 23 de mayo de 1995 se le reconoció el ascenso de categoría a la señora de Lokee, pero con las observaciones que se hacen en el Informe de Conducta visible de fojas 39 a 44 del expediente.

III. Referente a las disposiciones legales que se aducen como infringidas y el concepto en que lo han sido, el criterio de esta Procuraduría es el que a seguidas se expresa:

1) La demandante, afirma que se han infringido las cláusulas quinta y sexta del Acuerdo N°26 de febrero de 1992, suscrito entre el Ministerio de Salud y la Asociación Panameña de Fisioterapeutas y/o Kinesiólogos, publicado en la Gaceta Oficial N°21994 de 17 de marzo de 1992, que a la letra establecen:

"Quinta: Los cambios de categoría se harán cada tres (3) años contados a partir de la fecha de inicio de labores, los cuales serán automáticos y se harán efectivos, una vez cumplidos los tres años de servicios en la etapa anterior, mientras el funcionario ejerza sus funciones.

"Sexta: Para la antigüedad del trabajador se tomarán en cuenta los años laborados en su especialidad en la Caja de Seguro Social, instituciones Autónomas, Semi Autónomas, Ministerio de Salud y Patronatos del sector Salud, mediante comprobación del cumplimiento de los requisitos exigidos en la ley.

Según el demandante, las normas arriba transcritas, han sido violadas de manera directa, por cuanto no se consideró los tres años laborados por su mandante, para el incremento salarial correspondiente a la siguiente categoría, sino que ordena además de la reducción salarial, reclasificar a la trabajadora en el grado VII. Conceptúa que se infiere de las

disposiciones citadas, que estos cambios debían hacerse en forma progresiva a favor de la trabajadora, aunado que se omitió considerar los años de servicio laborados por su representada en otras instituciones.

2) El artículo 62 de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000, que es del tenor literal siguiente:

"Artículo 62: Las entidades públicas solamente podrán revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que se reconozcan o declaren derechos a favor de terceros, en los siguientes supuestos:

- 1) Si fuese emitida sin competencia para ello;
- 2) Cuando el beneficiario de ella haya incurrido en declaraciones o haya aportado pruebas falsas para obtenerla;
- 3) Si el afectado consiente en la revocatoria; y
- 4) Cuando así lo disponga una norma especial."

Al explicar el concepto de la violación, el demandante en lo medular señala:

"Esta norma ha sido violada de manera directa por cuanto la entidad revocó el Resuelto 93 de 23 de mayo de 1995 que se consagraban derechos a favor de mi representada y la misma se encontraba en firme y para la revocatoria de aquel debieron ocurrir los supuestos que se enumeran en el artículo citado. Además de consultar en este caso con la Procuraduría o el Procurador.." (Cf. f.33)

De igual forma se aduce como violado el numeral 1, del artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, al menoscabar un derecho del que gozaba la señora de Lokee.

Antes de emitir nuestra contestación en el negocio subjúdice, queremos señalar que por mandato legal, nuestra intervención se encuentra limitada a la defensa del acto impugnado, por lo que cumpliremos estrictamente con lo que establece la ley.

Como quiera que la Directora General del Instituto Panameño de Habilitación Especial, detalla de manera pormenorizada la actuación de la entidad que regenta en este proceso, consideramos pertinente hacer propias sus observaciones, las cuales justifican la decisión adoptada.

En efecto, señala la Profesora Franco, que se practicó un análisis financiero al caso de la funcionaria Dania Landau de Lokee, en vista de la gran cantidad de incapacidades por "Riesgos Profesionales" que presentaba en sus años de servicios en la Institución, los cuales acumulan 4 años, 4 meses y 23 días.

Manifiesta la señora Directora General, que para efectuar el análisis in comento, se fundamentó en la parte final del artículo 810 del Código Administrativo, mismo que fue citado por el Asesor Legal de la Contraloría General de la República, a través de Memorando N°345-Leg de 17 de marzo de 1995, donde emite su opinión legal en el caso específico de la señora de Lokee, señalando lo siguiente: "... si la causal de la licencia sin sueldo se prolonga por cuatro meses seguidos, en lugar de prolongar la licencia, se podrá excusar al empleado de seguir sirviendo el destino."

Añade que igual criterio, emitió la Caja de Seguro Social, cuando señaló que luego de 120 días por Riesgos Profesionales, debía deducirse el período del conteo para categorías.

El Decreto de Gabinete N°68 de 31 de marzo de 1970, por el cual se centraliza en la Caja de Seguro Social la cobertura obligatoria de los Riesgos Profesionales para todos los trabajadores del Estado y de las empresas particulares que operan en la República en su artículo 20, establece:

"Cuando la incapacidad temporal se prorrogue por un período superior a 360 días, el pago del correspondiente subsidio deberá ser aprobado por la Comisión de Prestaciones". De lo anterior, considera que cuando a causa de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, un servidor público se incapacite hasta por 360 días, su caso debe someterse a la Comisión de Prestaciones, con el objeto de otorgarle una pensión de invalidez, aspecto que no se dio en el caso de la señora Lokee, toda vez que la primera evaluación fue apelada, prolongándose sus incapacidades por períodos superiores al enunciado.

Precisamente, por esta irregularidad se efectuó un estudio minucioso de la situación de la demandante.

Aduce la Directora encargada, en defensa del acto impugnado, que el Resuelto de Personal N°93 de 23 de mayo de 1995, reconoce ascenso de categoría, a la funcionaria de Lokee, destacando el parágrafo 2, que deberá deducirse el período de incapacidad por riesgos profesionales sin sueldo, por lo que se corrigió el Resuelto N°93, a través del Resuelto N°231 de 27 de octubre de 2000, procediendo a cumplir con la deducción correspondiente.

Los funcionarios técnicos de la institución eran amparados desde 1979 por el acuerdo firmado entre la Caja de Seguro Social, el entonces Ministerio de Planificación y Política Económica, hoy Ministerio de Economía y Finanzas, y el Ministerio de Salud, con los fisioterapeutas, terapeutas ocupacionales y protesistas ortesistas, en el cual sólo se asignaban cambios hasta la V categoría. Posteriormente, en el año 1999 la entidad, mediante Resolución de Patronato N°15 de 21 de julio de ese año, adopta la escala única del sector

salud, haciendo la distinción entre técnicos y licenciados en fisioterapia.

Señala la citada funcionaria, que la señora de Lokee tenía pleno conocimiento del contenido del Resuelto N°93, que establecía lo relativo a la deducción del período de incapacidad por riesgos profesionales.

Por otro lado aduce que el día 22 de febrero de 2000, la funcionaria Dania Landau de Lokee, presenta revalida de su título como Licenciada en Fisioterapia, por haber cursado estudios en el extranjero, procediendo la institución a reclasificarla en el Grado 9, correspondiente a la licenciatura.

Para concluir, señala la señora Directora, que los cambios de categoría se han efectuado cada tres años y que se le han considerado a la funcionaria sus años de servicios desde el mes de julio de 1974 en la Caja de Seguro Social, por ende, descarta la violación de las cláusulas Quinta y Sexta del Acuerdo de 26 de febrero de 1992.

De la forma expuesta, contestamos el traslado de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el Licenciado Raúl Maldonado, en representación de DANIA JUANA LANDAU DE LOKEE, para que se declare nula, por ilegal, la Nota 009/D.G. de 4 de enero del 2002, suscrita por la Directora General del Instituto Panameño de Habilitación Especial (IPHE).

V. Pruebas: De las presentadas, aceptamos los originales y las copias que se encuentran debidamente autenticadas.

Aducimos el expediente administrativo relacionado con este proceso, que puede ser solicitado a la Directora General del Instituto Panameño de Habilitación Especial (IPHE)

Del Señor Magistrado Presidente,

**Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración**

AMdeF/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General