

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 057

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 24 de enero de 2012

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción

La licenciada Zulky Vega Visuete, actuando en representación de **Josefa Ortega**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal 616 de 8 de noviembre octubre de 2010, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Desarrollo Social**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Contestación
de la demanda

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, actuando en representación del Ministerio de Desarrollo Social, 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, lo contestamos de la siguiente manera:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 7 a 9 del expediente judicial).

Segundo: No consta; por tanto, se niega.

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

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

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 7 y 11 del expediente judicial).

Sexto: No consta; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

La parte actora manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 6 y 41 de la ley 42 del 27 de agosto de 1999, los cuales, en su orden, prevén que el Estado, a través del Ministerio de Desarrollo Social, desarrollará políticas, planes, programas o servicios inspirados en el principio de equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad; y el derecho que tienen las mismas de optar de un empleo en igualdad de condiciones, con programas que aseguren la contratación y ascenso, y tasas de remuneración dentro de un ambiente laboral equitativo (Cfr. fojas 4 y 5 del expediente judicial); y

B. Los artículos 3 y 4 de la ley 59 de 28 de diciembre de 2005, los que, de manera respectiva, guardan relación con la prohibición que recae sobre las entidades públicas y las empresas privadas, en el sentido de discriminar o tomar medidas de persecución en contra de los trabajadores que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral; y la prohibición de destituirlos como consecuencia de sufrir algún padecimiento que produzca discapacidad laboral, salvo por causa justificada prevista en la ley (Cfr. fojas 4 y 7 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.

De acuerdo a las constancias procesales, Josefa Ortega fue destituida por medio del decreto de personal 616 de 8 de noviembre de 2010, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Desarrollo Social, del cargo de trabajador manual I que venía ocupando en esa dependencia estatal (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

El citado acto fue recurrido en reconsideración y confirmado mediante el resuelto 037 de 11 de febrero de 2011, expedido por el Ministerio de Desarrollo Social, con lo que quedó agotada la vía gubernativa. (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, la ahora demandante ha acudido a ese Tribunal para interponer presente acción contencioso administrativa, con el objeto que ese Tribunal declare que es nulo, por ilegal, el acto impugnado, y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que se le restituya a sus labores, con el correspondiente pago de los salarios que haya dejado de percibir hasta la fecha en que se haga efectivo el reintegro (Cfr. foja 3 del expediente judicial)

Al sustentar su pretensión, la apoderada judicial de la actora manifiesta que al emitirse el acto acusado, la demandante gozaba de la protección laboral que le conferían las leyes 42 de 27 de agosto de 1999 y 59 de 28 de diciembre de 2005, y que al momento de su destitución no se tuvo en

cuenta su situación médica; producto de sus problemas de hipertensión arterial y de los dolores que sufre en las rodillas; lo que, según ésta, la protegía en el cargo que desempeñaba en el Ministerio de Desarrollo Social.

Con relación a la infracción de los artículos 6 y 41 de la primera de las leyes citadas, se observa que la demandante no puede reclamar la protección que está llamada a brindarle el Estado a través de sus políticas y programas, debido a que la misma no ha logrado acreditar que sufra de alguna enfermedad crónica y/o degenerativa, de la cual se derive una condición de discapacidad laboral, para lo cual debía recurrir a la presentación de la certificación que para tal efecto debe expedir la comisión interdisciplinaria a la que se refiere de manera específica el artículo 5 de la ley 59 de 2005, el cual expresa lo siguiente:

“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.” (Lo subrayado es nuestro).

Tampoco reposa en el expediente judicial ninguna prueba documental que acredite que la actora le haya solicitado al Ministerio de Desarrollo Social que se reuniera la comisión interdisciplinaria a la que se refiere la ley, con la finalidad que ésta procediera a evaluar su caso, de ahí que resulten infundados los cargos de infracción hechos por la parte actora con respecto a los artículos 6 y 41 de la citada ley 42 de 1999.

La certificación de fecha 8 de febrero de 2011, expedida por el Departamento de Tramitación de Prestaciones Médicas de la Caja de Seguro Social, la cual resulta visible a fojas 12 del expediente, y que la demandante ha traído al proceso con la finalidad de acreditar que padece de algunas enfermedades crónicas y/o degenerativas que la ubican en el ámbito de la protección laboral que establece la mencionada ley 59 de 2005, a juicio de esta Procuraduría no es una prueba idónea que sirva para demostrar las enfermedades que dice padecer ni sirve para sustituir, en cuanto a valor probatorio, a la certificación que necesariamente debe expedir la comisión interdisciplinaria prevista por la ley 59 de 2005, modificada por la ley 4 de 25 de febrero de 2010, tal como lo ha reconocido esa Sala en fallo de 9 de febrero de 2011, dictado al pronunciarse con respecto a un negocio similar al que ahora nos ocupa.

“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.

...

El análisis que antecede permite concluir, que la acción de remoción se enmarca dentro de las facultades legales de la institución demandada, razón por la cual se procede a negar las pretensiones del demandante.

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.

Winston Spadafora (fdo)
Magistrado

Víctor L. Benavides P. (fdo)
Magistrado
Alejandro Moncada Luna (fdo)
Magistrado

..."

En cuanto a la protección legal que alega poseer Josefa Ortega para mantenerse en el cargo que ocupaba en el Ministerio de Desarrollo Laboral, conviene recordar que en virtud de la modificación introducida al artículo 5 de la citada ley 59 de 2005 por la ley 4 de 25 de febrero de 2010, hasta tanto la mencionada comisión interdisciplinaria expida la certificación de que la persona sufre o padece una enfermedad crónica y/o degenerativa que le produzca discapacidad laboral, las instituciones no están en la

obligación de reconocer la protección que brinda esta ley, es decir, el goce de estabilidad en el cargo.

Conforme es posible inferir de todo lo anteriormente expuesto, el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Desarrollo Social, fundamentado en el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, podía proceder a remover a Josefa Ortega del cargo que desempeñaba en dicho ministerio; ya que al no cumplir con el requisito previsto en el artículo 5 de la ley 59 de 2005, modificada por la ley 4 de 25 de febrero de 2010, mencionado en párrafos precedentes, la misma carecía de la estabilidad que alega y, por ende, podía ser removida del cargo que desempeñaba sin que mediara causal alguna de despido. Por lo tanto, los cargos de infracción a los artículos 3 y 4 de la ley 59 de 2005, modificada por la ley 4 de 25 de febrero de 2010, aducidos por la recurrente carecen de sustento jurídico, y así, debe ser declarado por la Sala.

En virtud de lo expuesto anteriormente, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL el decreto 616 de 8 de noviembre de 2010, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Desarrollo Social, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

IV. Pruebas. Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal, se aduce como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo al presente caso, cuyo original reposa en la entidad demandada.

Se **objeta** la prueba identificada en la demanda con el número 3, debido a que fue aportada en fotocopia simple, con lo cual no cumple con el requisito de autenticidad exigido por el artículo 833 del Código Judicial.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la parte actora.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 536-11