

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 093

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 28 de febrero 2013

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

El licenciado Carlos Ayala Montero, quien actúa en representación de **Bienvenido Almanza**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución OIRH-115 de 15 de marzo de 2012, emitida por el **Ministerio de Desarrollo Agropecuario**, el acto confirmatorio y 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, 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, los contestamos de la siguiente manera:

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

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

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

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

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

Sexto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 22-24 del expediente judicial).

Sexto (sic): No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 155 (numeral 11) del texto único de la Ley 9 de 1994, conforme al cual la destitución directa de un servidor público se aplica cuando se apropie ilegítimamente de materiales, equipo o valores de propiedad del Estado (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial).

B. El artículo 10 de la Ley 22 de 30 de enero de 1961, el cual establece que los profesionales idóneos de las Ciencias Agrícolas sólo podrán ser destituidos por razones de incompetencia física, moral o técnica (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial).

C. El artículo 54 de la Ley 33 de 11 de septiembre de 1946, que en realidad corresponde a la Ley 135 de 30 de abril de 1943, que indica que ningún acto administrativo revocado por el Tribunal podrá ser reproducido por la corporación o funcionario que lo dictó si conserva la esencia de las mismas disposiciones revocadas (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

D. El artículo 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, que señala que los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esta ley, sólo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada y previa autorización judicial de los Juzgados Seccionales de Trabajo (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

E. El artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo, el cual establece que corresponde al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, la atribución de remover a los empleados de su elección (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

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

De la lectura del expediente que nos ocupa, se desprende que el acto acusado lo constituye la Resolución OIRH-115 de 15 de marzo de 2012, emitida por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, a través de la cual se destituyó a Bienvenido Almanza del cargo de extensionista agrícola que ocupaba en dicha institución; acto que tuvo su origen en la sustracción de algunos sacos de arroz de propiedad de la entidad (Cfr. fojas 46 a 48 del expediente judicial).

Producto de su disconformidad con el acto administrativo en referencia, el recurrente interpuso el correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución DAL-166-ADM-2012 de 25 de junio de 2012, expedida por el ministro de Desarrollo Agropecuario; quedando así agotada la vía gubernativa. Dicha resolución confirmó en todas sus partes la decisión anterior (Cfr. fojas 50-52 del expediente judicial).

En virtud de ello, el apoderado judicial del accionante interpuso la demanda contencioso administrativa bajo estudio, en la que solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución acusada; que su representado sea reintegrado al cargo que ejercía en el Ministerio de Desarrollo Agropecuario y, por ende, se ordene el pago de los salarios dejados de percibir (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

En sustento de su pretensión, el abogado del demandante manifiesta que en ningún momento su representado sustrajo bienes pertenecientes al Ministerio de Desarrollo Agropecuario, sino que los movió de un lugar a otro, y que esto lo hizo bajo los efectos del alcohol, de lo que se puede inferir que Bienvenido Almanza no tenía la intención de apropiarse de los mismos. En adición, indica que su representado sufre de alcoholismo, enfermedad que es considerada como

crónica por la Ley 59 de 2005 y, por lo tanto, se encuentra amparado por dicha ley (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial).

Continúa señalando el apoderado judicial del actor, que el ministerio no dio a conocer al Consejo Técnico Nacional de Agricultura la decisión de destituirlo y que la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado al respecto, señalando que no se puede desvincular, discrecional o libremente, a un servidor público que sea profesional de las Ciencias Agropecuarias, a menos que haya incurrido en una causal de incompetencia física, moral o técnica. Además, el recurrente señala que esa Alta Corporación de Justicia ha expresado que la estabilidad de estos profesionales debe ser reconocida y respetada por la administración pública y por todas las autoridades del sector agropecuario (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial).

Finalmente, el accionante expresa que como quiera que fue nombrado en el Ministerio de Desarrollo Agropecuario a través del Decreto Ejecutivo 9 de 14 de agosto de 1992, debía ser destituido de la misma manera, es decir, mediante un acto administrativo similar (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Este Despacho no comparte los argumentos expuestos por el recurrente, por las razones que se expresan a continuación.

De acuerdo con lo que consta en autos, Bienvenido Almanza fue objeto de un proceso disciplinario en virtud de una auditoría interna que se realizó en la Dirección de la Región 6, Colón, del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, a través de la cual se determinó que éste había sustraído bienes de la institución, hecho que fue aceptado por el demandante al momento de rendir sus descargos en la vía administrativa (Cfr. fojas 56-57 del expediente judicial).

En este orden de ideas, se observa que como resultado de la investigación llevada a efecto, al accionante se le atribuyó la comisión de “faltas graves y de gravedad máxima” contempladas en el artículo 102 (numerales 11, 23 y 28) del

Reglamento Interno de Personal de la entidad y en el artículo 155 (numeral 11) del texto único de la Ley 9 de 1994, de allí que su destitución estuvo fundamentada y ajustada a Derecho (Cfr. foja 47 del expediente judicial).

En cuanto a lo señalado por el actor en el sentido que no se le podía desvincular del cargo que ocupaba en el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, ya que la Corte Suprema de Justicia ha dicho que no es posible destituir, discrecional o libremente, a un servidor público que sea profesional de las Ciencias Agropecuarias, categoría a la que pertenece, a menos que haya incurrido en alguna causal de incompetencia física, moral o técnica, estimamos que no puede perderse de vista que, como mencionamos en párrafos precedentes, Bienvenido Almanza aceptó estar bajo los efectos del alcohol cuando cometió el hecho por el cual se le destituyó; circunstancia que, aparte de constituir una falta grave según el reglamento interno del ministerio, supone una falta a la moral y las buenas costumbres, que ofende el orden y menoscaba el prestigio de la entidad demandada, según expresa la resolución que hoy se acusa de ilegal (Cfr. foja 47 del expediente judicial).

Además de lo anotado, es importante destacar que el actor es reincidente en este aspecto, pues, fue amonestado en dos ocasiones por tener aliento alcohólico durante horas laborables, hecho que contraviene el reglamento interno de la institución (Cfr. fojas 51-52 del expediente judicial).

Dentro de este contexto, Bienvenido Almanza aduce que padece de alcoholismo, lo que según el accionante constituye una enfermedad crónica a la luz de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005 “Que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral”, razón por la que considera que se encuentra protegido por dicho cuerpo legal y, en consecuencia, invoca la violación del artículo 4 de la misma.

En cuanto a este cargo de infracción, esta Procuraduría es de opinión que el mismo debe ser desestimado, ya que según se explica en el informe de conducta y en la resolución que se acusa de ilegal, aunque el actor alegó tener problemas de dependencia al alcohol y aseguró estar bajo tratamiento en los Departamentos de Trabajo Social, Psiquiatría y Psicología de la Caja de Seguro Social, lo cierto es, que en la vía gubernativa no aportó documentación alguna que sustentara su supuesto padecimiento y que éste se hubiera constituido en una limitante para continuar laborando (Cfr. fojas 46-47 y 57 del expediente judicial).

Por otra parte, al tomar posesión del cargo del que fue destituido, el actor tampoco informó a la institución sobre la existencia de esta enfermedad ni en su expediente existe constancia del hecho que haya manifestado que sufría algún tipo de discapacidad producto del padecimiento de la misma.

En torno a esta situación, es importante tener en cuenta que para efectos de poder establecer la existencia de las enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas a las que se refiere la Ley 59 de 2005, resulta determinante el dictamen de la comisión interdisciplinaria creada por el artículo 5 de la propia excerpta legal, cuyo tenor literal es el siguiente:

***“Artículo 5:** La certificación de la condición física o mental de las personas que padezcan enfermedades crónicas, involutivas 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 se trata este artículo no es obligación de la institución pública reconocer la protección que brinda esta Ley.” (El subrayado es nuestro).

En relación con este aspecto, debemos reiterar que el demandante nunca aportó ante la autoridad nominadora la certificación que contempla la citada disposición, por lo que ahora no puede aducir la infracción del artículo 4 de la Ley 59 de 2005, sustentando esta pretensión en el padecimiento de una de las

enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas a las que se refiere la norma.

Lo antes expuesto cobra importancia para los fines de este proceso, puesto que, según se indica en el último párrafo de la norma previamente transcrita, adicionado por el artículo 11 de la Ley 4 de 25 de febrero de 2010, con efectos retroactivos hasta el 10 de febrero de 2008, mientras la comisión interdisciplinaria no expida la certificación de la que trata dicho artículo, no es obligatorio para la institución reconocer esta protección; por lo cual, en el caso bajo examen la entidad demandada no estaba obligada a reconocerle a Bienvenido Almanza la protección legal que ahora invoca a su favor. Así lo ha declarado la Sala al pronunciarse en Sentencia de 9 de febrero de 2011, proferida dentro de un proceso 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.

Finalmente, esta Sala ha de advertir que es cierto que el demandante aportó una certificación, en donde un médico cardiólogo, visible a foja 19, en donde certifica que el señor SALDAÑA es hipertenso

diagnosticado desde 1982, no obstante, tal como se observa la misma, tal certificación es de fecha posterior a la expedición del acto demandado, asimismo, se observa que tal certificación no ha sido emitida por una comisión interdisciplinaria, a la que hace referencia el artículo 5 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.” (El subrayado es de esta Procuraduría).

En virtud de lo antes expuesto, esta Procuraduría estima que al emitirse la resolución OIRH-115 de 15 de marzo de 2012, objeto de la presente demanda, no se infringió el artículo 155 (numeral 11) del texto único de la Ley 9 de 1994; el artículo 10 de la Ley 22 de 1961; el artículo 54 de la Ley 33 de 1946; el artículo 4 de la Ley 59 de 2005 ni el artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo, por lo que consideramos que lo actuado por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario se dio con estricto apego a la ley, por lo que respetuosamente solicitamos a la Honorable Sala, declarar que dicha resolución **NO ES ILEGAL**, como tampoco lo es su acto confirmatorio y, en consecuencia, no se acceda a las pretensiones del demandante.

IV. Pruebas.

A. Se objeta la admisión de los documentos incorporados a fojas 26, 28-41 del expediente judicial, ya que los mismos constituyen copias simples de documentos que no han sido autenticados por la autoridad encargada de la custodia de su original, lo que resulta contrario al texto del artículo 833 del Código Judicial.

B. Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporado al presente proceso, se aduce como prueba documental de la Procuraduría de la Administración, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

V. Derecho. No se acepta el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 585-12