

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1166

Panamá, 21de octubre de 2010

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

**Contestación
de la demanda**

El licenciado Manuel Enrique Bermúdez, en representación de **Blanca L. Luna R.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución administrativa 155 de 11 de febrero de 2010, emitida por el director general de la **Lotería Nacional de Beneficencia**, el acto confirmatorio y 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 10 del expediente judicial).

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 11 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.

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

La parte actora considera infringidas las siguientes disposiciones legales:

A- El artículo 4 de la ley 59 de 28 de diciembre de 2005, relacionado con las normas de protección para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, según lo señalado por el actor en la foja 7 del expediente judicial.

B- El artículo 118 del decreto ejecutivo 222 de 12 de septiembre de 1997, que reglamenta la ley 9 de 1994 por medio de la cual se establece y regula la Carrera Administrativa, según lo señalado en la 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.

Según observa este Despacho, la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención se dirige a obtener la declaratoria de nulidad, por ilegal, de la resolución administrativa 155 de 11 de febrero de 2010, dictada por el director general de la Lotería Nacional de Beneficencia; acto administrativo a través del cual se resolvió destituir a Blanca L. Luna R., quien ocupaba la posición 249, número de empleado 21404135, cargo de oficinista II, código de cargo 0093022, dentro de unidad administrativa de la agencia de San Miguelito de la Lotería Nacional de Beneficencia. (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Debido a la disconformidad de la afectada con el acto administrativo en referencia, la misma presentó en su contra el correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue oportunamente resuelto mediante la resolución 2010-150 de 3 de mayo de 2010 por cuyo conducto el director general de la entidad demandada decidió desestimar el mencionado recurso. (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

Una vez agotada la vía administrativa en la forma antes descrita, la demandante ha presentado ante esa Sala la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención, cuyos cargos de ilegalidad procedemos a contestar en los siguientes términos:

1. Como se ha indicado previamente, la actora argumenta que se ha producido la violación del artículo 4 de la ley 59 de 28 de diciembre de 2005, que dispone que los trabajadores afectados por las enfermedades que se describen en dicha ley, solo podrán ser destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada y previa autorización judicial de los Juzgados Seccionales de Trabajo, o de la Junta de Apelación y Conciliación de Carrera Administrativa si se trata de funcionarios adscritos a dicha carrera pública, invocando para ello alguna causa prevista en la Ley.

Al sustentar el referido cargo de infracción, la recurrente de una forma escueta argumenta que la norma comentada fue violada puesto que la misma establece una protección laboral a favor de los servidores públicos que sufran de alguna enfermedad degenerativa, y en este sentido, alega padecer de diabetes y psoriasis, las cuales según

señala, son enfermedades crónicas degenerativas, por lo cual al momento en que se produjo su destitución se encontraba amparada por la mencionada ley.

El anterior señalamiento no es compartido por esta Procuraduría, toda vez que Blanca L. Luna R., en ningún momento acreditó ante la Lotería Nacional de Beneficencia la condición de paciente con enfermedad crónica y/o degenerativa que señala padecer, recurriendo para tal objeto a los medios previstos 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.

Mientras la comisión no expida la certificación de la que trata este artículo no es obligación de la institución reconocer la protección que brinda esta Ley". (El subrayado es de esta Procuraduría).

En este sentido, debemos precisar que la demandante nunca aportó ante la Lotería Nacional de Beneficencia la certificación descrita en la norma citada, ni consta que haya solicitado a dicha entidad 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, sobre todo cuando no hizo uso de los medios probatorios especiales previstos en dicha norma para acceder a la protección que la misma le hubiera reconocido en caso de

haber acreditado el alegado padecimiento crónico, involutivo y/o degenerativo que prevé la citada excerta.

La circunstancia antes anotada, fue puesta de manifiesto por el director general de la Lotería Nacional de Beneficencia en la resolución 2010-150 de 3 de mayo de 2010, por medio de la cual se resuelve el recurso de reconsideración interpuesto en contra el acto original demandando, en el cual dicho funcionario indicó, cito: "...En virtud de lo mencionado, la recurrente no ha presentado la certificación emitida por dicha comisión, donde conste el padecimiento de ninguna de las enfermedades crónicas, la cual nos permita revocar o anular la decisión adoptada...". (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

Lo expuesto cobra importancia pues, tal como se indica en el último párrafo del artículo 5 de la ley citada, el que fuera adicionado por la ley 4 de 25 de febrero de 2010, con efectos retroactivos hasta el 10 de febrero de 2008: "Mientras la comisión no expida la certificación de la que trata este artículo no es obligación de la institución reconocer la protección que brinda esta Ley", por lo cual, en el presente caso, la Lotería Nacional de Beneficencia no estaba obligada a reconocerle a la hoy actora, la protección legal que invoca en su favor.

De lo anterior se desprende con claridad que la recurrente, al no aportar la referida certificación de la comisión interdisciplinaria que establece la propia ley 59 de 2005, y al no formar parte del régimen de carrera administrativa, era una funcionaria de libre nombramiento y

remoción sujeta a la facultad discrecional de la autoridad nominadora, por lo que el acto acusado no ha infringido el artículo 4 de la ley 59 de 23 de diciembre de 2005.

2. Por otra parte, la actora también alega la violación del artículo 118 del decreto ejecutivo 222 de 12 de septiembre de 1997, que dispone que los servidores de carrera administrativa gozan de estabilidad laboral dentro de la Administración Pública y que sólo podrán ser destituidos por las causas previstas en la ley, previo proceso administrativo disciplinario.

Al respecto, la parte actora señala que el acto acusado viola la norma antes indicada al desconocer la estabilidad que la misma brinda a los funcionarios públicos debidamente acreditados a la carrera administrativa que cumplan con todos los requisitos y que se comporten en el ejercicio de sus funciones de acuerdo a las normas establecidas para ello en cada institución.

Esta Procuraduría debe disentir del anterior cargo alegado por la recurrente, toda vez que la disposición legal que estima violada no es aplicable a la situación bajo análisis, pues, Blanca L. Luna R., no formaba parte del régimen de carrera administrativa, por el contrario, se trataba de una funcionaria de libre nombramiento y remoción tal como lo indica la entidad demandada en su informe de conducta. (Cfr. foja 25 del expediente judicial).

En este escenario, debemos advertir que al no encontrarse la demandante amparada por el régimen de carrera administrativa establecido en la ley 9 de 1994, aquélla no

puede exigir en su favor los derechos y prerrogativas reconocidos en dicha ley de forma exclusiva para los servidores que formen parte de la mencionada carrera pública.

En relación con lo anterior, esta Procuraduría debe señalar que al haber estado la hoy actora ejerciendo un cargo de nombramiento y remoción discrecional de la autoridad nominadora, en este caso el director general de la Lotería Nacional de Beneficencia, su destitución se encuentra debidamente sustentada en la atribución que posee éste para ese fin, establecida en el ordinal 4 del artículo vigésimo cuarto del decreto de gabinete 224 de 16 de julio de 1969 orgánico de la Lotería Nacional de Beneficencia, que lo faculta a "Nombrar, trasladar, destituir los empleados de la Institución, determinar sus funciones, imponerles sanciones y concederles vacaciones y licencias".

De lo expuesto se infiere con facilidad que, el acto acusado no ha infringido en forma alguna el artículo 118 del decreto ejecutivo 222 de 12 de septiembre de 1997, por no resultar aplicable en el presente proceso.

En un proceso similar al que ocupa nuestra atención esa Sala, en fallo de 26 de mayo de 2008, refiriéndose a la prueba idónea que debe acreditar cualquier servidor público que señale estar protegido por alguna ley especial que le confiera el derecho a estabilidad laboral, señaló lo siguiente:

"En esta misma línea de pensamiento, vale señalar que, contrario a lo expuesto por la demandante, cuando se ataca por vía de nulidad, los movimientos de personal de

funcionarios públicos (remociones o destituciones), esta Sala ha expresado en número plural de ocasiones, que es preciso que se acompañe la prueba idónea que el servidor afectado por la medida, se encuentra protegido por una Ley Especial o de Carrera, que le garantice estabilidad en su cargo; de lo contrario, la pretensión del actor no prospera, en vista de que los servidores públicos que ingresan al cargo por libre nominación, y que no están protegidos por estabilidad en sus cargos, están sometidos a la libre remoción de la autoridad administrativa. En este caso, se advierte que la demandante no ha podido acreditar prueba idónea que le permita este Tribunal corroborar la estabilidad de su cargo y en consecuencia acceder a su pretensión". (El Subrayado es de esta Procuraduría).

Por todo lo expuesto anteriormente, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL la resolución administrativa 155 de 11 de febrero de 2010, emitida por el director general de la Lotería Nacional de Beneficencia, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

IV. Pruebas.

Se aduce la copia autenticada del expediente administrativo relacionado al presente caso, que ya se encuentra en esa Sala.

V. Derecho.

No se acepta el invocado por la parte actora.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretaria General

Expediente 728-10