

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 385

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 25 de septiembre de 2013

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción**

**Contestación
de la demanda**

La Licenciada Julissa Castillo Guillén, quien actúa en representación de **Crescencio González González**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 70 de 9 de agosto de 2011, emitida por el **Administrador General de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá**, el acto confirmatorio y 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 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 cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 8-9, 10-11 y 60 del expediente judicial).

Tercero: No consta; por tanto, se niega.

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

II. Normas que se aducen infringidas.

A. La apoderada judicial del recurrente manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005:

a.1. El artículo 1, el cual expresa que todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo, en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico (Cfr. foja 4 del expediente judicial);

a.2. El numeral 1 del párrafo del artículo 2 que define las enfermedades crónicas como aquellas que, una vez diagnosticadas, su tratamiento, que va más allá de los tres meses, es solo paliativo y no curativo, lo que lleva implícita la cronicidad, entre ellas, diabetes mellitus, lesiones tumorales malignas (cáncer), hipertensión arterial y síndrome de inmunodeficiencia adquirida (Cfr. foja 4 del expediente judicial); y

a.3. El artículo 4, de acuerdo con el cual los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esa 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 o tratándose de funcionarios adscritos a la Carrera Administrativa, le corresponderá a la Junta de Apelación y Conciliación de dicho régimen, invocando para ello alguna causa justa prevista en la Ley, de acuerdo con los procedimientos correspondientes (Cfr. foja 4 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 Crescencio González González fue destituido del cargo de Inspector de Recursos Marinos, posición 200, que ocupaba en la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, mediante la Resolución Administrativa 70 de 9 de agosto de 2011, emitida por el Administrador General de dicha institución (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, el actor interpuso el correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido a través de la Resolución ADM/ARAP 98 de 13 de septiembre de 2011, expedida por el mismo servidor público (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial).

Posteriormente, el actor recurrió en apelación en contra de la resolución acusada de ilegal, sin que dicho recurso fuera decidido en término por la entidad demandada (Cfr. fojas 12-13 y 60 del expediente judicial).

El 8 de marzo de 2012, Crescencio González González, actuando por medio de apoderada judicial, presentó ante la Sala la demanda que dio origen al proceso que nos ocupa, en la que el actor solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución administrativa acusada; que se ordene su reintegro al cargo que ejercía en la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá y, por ende, se proceda al pago de los salarios que haya dejado de percibir (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el recurrente argumenta que fue destituido del cargo de Inspector de Recursos Marinos de la entidad demandada, a pesar de que ésta tenía pleno conocimiento sobre el hecho que padecía de diabetes mellitus e hipertensión arterial, enfermedades que aparecen listadas en el numeral 1 del párrafo del artículo 2 y el artículo 4 de la Ley 59 de 2005 (Cfr. fojas 4-5 del expediente judicial).

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por Crescencio González González en sustento de su pretensión, ya que está establecido en autos que el cargo que ejercía en la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá era de libre nombramiento y remoción, por lo que no se requería de ningún procedimiento especial para proceder a su desvinculación de la Administración Pública; situación que quedó expresada en la Resolución ADM/ARAP 98 de 13 de septiembre de 2011, por medio de la cual se decidió el

recurso de reconsideración presentado por él en contra del acto originario (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial).

También se señala en la referida resolución, que la destitución del ex servidor público se fundamentó en la facultad discrecional que tiene el Administrador General de la Autoridad para tomar este tipo de medida, establecida en el artículo 21 (numeral 17) de la Ley 44 de 23 de noviembre de 2006, orgánica de la entidad, según el cual, el mismo tiene entre sus funciones la de “*nombrar, trasladar, ascender, separar y remover al personal subalterno...*”; de allí que la desvinculación del accionante estuvo apegada a la Ley (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

En relación con casos similares, en que el servidor público no está regido por un sistema de carrera administrativa o ley especial, la Sala en sentencia de 18 de febrero de 2004, ha dicho:

“concluye esta Superioridad afirmando que ‘cuando un servidor del Estado no es regido por un sistema de carrera administrativa o Ley Especial que le conceda estabilidad, que consagre los requisitos de ingreso (generalmente por concurso) y ascenso dentro del sistema, basado en el mérito y competencia del recurso humano, la disposición de su cargo es de libre nombramiento y remoción, por lo que no está sujeto a un procedimiento administrativo sancionador que le prodigue todos los derechos y garantías propias del debido proceso’. (Resolución de 31 de julio de 2001). Teniendo así, la autoridad nominadora la facultad discrecional de remover de su cargo a los servidores públicos, indicando que ello es posible sin que medie ninguna causa disciplinaria, siempre que se trate de funcionarios no protegidos por un régimen de estabilidad, como sucede en el presente caso, razón por la cual no prosperan los restantes cargos de violación enunciados por el demandante.” (Lo subrayado es de la Sala Tercera).

En cuanto a la supuesta infracción del artículo 1; el numeral 1 del parágrafo del artículo 2 y 4 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”, esta Procuraduría es de

opinión que los cargos aducidos por el recurrente deben ser desestimados, ya que tal como se explicó en el informe de conducta, aunque el actor alegó padecer diabetes mellitus e hipertensión cardiaca, lo cierto es que en su expediente de personal no existe certificación alguna que permita establecer que sufre dichas enfermedades (Cfr. foja 60 del expediente judicial).

En torno a esta situación, es importante tener en cuenta que para efectos de 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 accionante nunca aportó ante la autoridad nominadora la certificación que contempla la disposición citada, de forma tal, que ahora no puede aducir la infracción del artículo 1 y del numeral 1 del párrafo del artículo 2 y 4 de la Ley 59 de 2005, en virtud del padecimiento de alguna 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, el cual fue 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 dicha norma, 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 Crescencio González González la protección legal que ahora invoca a su favor, conforme lo ha indicado 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).

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** la Resolución

Administrativa 70 de 9 de agosto de 2011, emitida por el Administrador General de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del accionante.

IV. Pruebas.

A. Se objeta la admisión de los documentos incorporados de fojas 14 a 18 y 20 a 36 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 el 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,

Doctor Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Licenciado Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 134-12