

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 068

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 30 de enero de 2012

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción**

El licenciado Alcides Peña, quien actúa en representación de **Maritza Judith Rodríguez de Moreno**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto ejecutivo de personal 121 de 8 de noviembre de 2010, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Economía y Finanzas**, 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, 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 consta; por tanto, se niega.

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.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la actora manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las disposiciones que a continuación se enumeran:

A. Los siguientes artículos de la ley 42 de 27 de agosto de 1999, reglamentada por el decreto ejecutivo 88 de 12 de noviembre de 2002:

a.1. El artículo 1, norma que indica que se declara de interés social el desarrollo integral de la población con discapacidad, en igualdad de condiciones de calidad de vida (Cfr. foja 16 del expediente judicial);

a.2. El artículo 41, el cual dispone que las personas con discapacidad tienen derecho a optar por un empleo productivo y remunerado, en igualdad de condiciones (Cfr. foja 16 del expediente judicial);

a.3. El artículo 42, relativo al deber que tiene el Estado, a través de sus organismos pertinentes, en el sentido de facilitar los recursos técnicos, logísticos y de personal para la formación profesional y la inserción en el mercado

laboral de las personas con discapacidad (Cfr. foja 16 del expediente judicial); y

a.4. El artículo 43, el cual señala que el trabajador cuya discapacidad haya sido diagnosticada por autoridades competentes, tiene derecho a permanecer en su puesto de trabajo (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

B. Los siguientes artículos de la Constitución Política de la República:

b.1. El artículo 19, norma que dispone que no habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas (Cfr. foja 17 del expediente judicial); y

b.2. El artículo 32, consagradorio del principio del debido proceso legal (Cfr. fojas 17-18 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 observa que el acto acusado es el decreto ejecutivo de personal 121 de 8 de noviembre de 2010, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, a través del cual se destituyó a Maritza Rodríguez de Moreno del cargo de analista de sistemas y métodos informáticos que ésta ocupaba en dicha entidad (Cfr. fojas 27-30 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, la recurrente interpuso el correspondiente

recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la resolución 059 de 16 de marzo de 2011, expedida por el ministro de Economía y Finanzas; quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 31-33 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial de la actora manifiesta que el acto impugnado es discriminatorio y dejó en estado de indefensión a Maritza Rodríguez de Moreno, puesto que no se tomó en cuenta su condición de salud y no se respetó el debido proceso legal (Cfr. fojas 17-18 del expediente judicial).

Al respecto, esta Procuraduría es de opinión que los cargos aducidos por la recurrente deben ser desestimados, ya que tal como se explicó en la resolución que decidió el recurso de reconsideración interpuesto por la demandante, aunque la actora señaló estar amparada bajo la ley 59 de 28 de diciembre de 2005 que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involuntarias y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, alegando en este sentido que padece de fibromialgias de espalda y caderas, lo cierto es que Rodríguez de Moreno no aportó en la vía gubernativa documentación alguna que sustentara su supuesto padecimiento y que éste se hubiera constituido en una limitante para continuar laborando.

Sumado a lo anterior, tenemos que en la resolución 059 de 16 de marzo de 2011, por medio de la cual se decidió el recurso de reconsideración propuesto por la ex servidora pública, se indica que en el expediente de personal de la misma no había evidencia o certificación médica alguna que

revelara su condición de salud, lo que constituye una materia debidamente regulada por el artículo 5 de la ley 59 de 2005 que señala lo 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 torno a este aspecto, debemos reiterar que la actora nunca aportó ante la autoridad nominadora la certificación que contempla la disposición citada, de forma tal, que ahora no puede aducir que estaba amparada por la ley 59 de 2005, en virtud del 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 la norma previamente transcrita, el cual fuera 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 que nos ocupa, la entidad demandada no estaba obligada a reconocerle a la recurrente la protección legal que invoca a su favor.

En un proceso similar al que ocupa nuestra atención, esa Sala se pronunció en sentencia reciente de 9 de febrero de 2011, así:

“La Sala procede, en atención de lo anteriormente planteado, a resolver la presente controversia, previa las siguientes consideraciones.

Tal como se advierte en el presente caso, corresponde a esta Sala dirimir si la Resolución Administrativa 475-2009-AGOSTO-07 de 7 de agosto de 2009, emitida por el Gerente General del Banco Hipotecario Nacional, en el que se destituyó al señor Carlos Saldaña, del cargo que ocupaba, a fin de que se establezca si ha sido dictado con apego o no a la ley.

...

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 último, resulta pertinente anotar que al invocar las disposiciones legales que considera infringidas con la emisión del acto administrativo impugnado, el apoderado judicial de la demandante señala como tales los artículos 19 y 32 de la Constitución Política de la República, desconociendo que la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo no es competente para conocer la infracción de normas de esta jerarquía, ya que en virtud de lo dispuesto por el artículo 97 del Código Judicial, a ese Tribunal colegiado sólo le está atribuida el control de la legalidad de los actos administrativos y que conforme al numeral 1 del artículo 206 del Estatuto Fundamental y el artículo 86 del Código Judicial es al Pleno de la Corte Suprema de Justicia a quien le compete el control

constitucional, motivo por el cual a esta Procuraduría no le es posible emitir un criterio respecto de la supuesta violación de estas normas.

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL el decreto ejecutivo de personal 121 de 8 de noviembre de 2010, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, pide se desestimen las pretensiones de la parte actora.

IV. Pruebas.

A. Este Despacho se opone a la admisión de las pruebas de informe identificadas con los números 11 y 13 de la demanda, por medio de las cuales se solicita, de manera respectiva, que se requiera a la Caja de Seguro Social copia autenticada de las cotizaciones de la demandante durante su relación laboral con el Ministerio de Economía y Finanzas, y la copia autenticada del expediente clínico de la misma, donde consta la enfermedad que ésta padece.

Nuestra objeción a dichas pruebas radica en el hecho que la parte actora no ha acreditado haber llevado a cabo las gestiones pertinentes para su obtención, lo que resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 784 del Código Judicial, según el cual incumbe a las partes y no al Tribunal probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables; y

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 y que reposa en los archivos de la institución demandada.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 295-11