

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 877

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 30 de septiembre de 2015

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

La Licenciada Elga N. Camacho V., quien actúa en nombre y representación de **Dídimo Aquiles Cerrud Vergara**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto 15-DDRH de 2 de enero de 2015, emitido por el **Contralor General de la República**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda

Señor 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: 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.

II. Normas que se aducen infringidas.

La apoderada judicial del demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe los artículos 4 y 5 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, este último modificado por la Ley 4 de 25 de febrero de 2010, los que, de manera respectiva, indican que los trabajadores afectados por las enfermedades contempladas en esta ley, solo podrán ser destituidos por causa justificada; y que 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 y que mientras esa comisión no expida tal documento, no es obligación de la institución pública reconocer la protección que brinda la ley (Cfr. fojas 5 -7 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 ocupa nuestra atención, se tiene que el acto acusado de ilegal lo constituye el Decreto 15-DDRH de 2 de enero de 2015, emitido por el Contralor General de la República, a través del cual se destituyó a **Dídimo Aquiles Cerrud Vergara** del cargo de Asistente Ejecutivo II (grado 15) que ocupaba en la Dirección Superior de esa institución (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

En atención a la medida adoptada en su contra, el recurrente interpuso el correspondiente recurso de reconsideración, mismo que fue decidido a través de la Resolución 82-Leg de 3 de febrero de 2015, la cual mantuvo en todas sus partes el contenido del acto impugnado, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 21-23 del expediente judicial).

Por razón de lo anterior, **Dídimo Aquiles Cerrud Vergara**, actuando por medio de apoderada judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso en estudio, solicitando que se declare nulo, por ilegal, el decreto acusado, así como su acto confirmatorio; que se ordene su reintegro a la Contraloría General de la República y, por ende, el pago de los salarios dejados de percibir (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, la abogada del accionante afirma que éste, únicamente podía ser destituido del cargo que ocupaba en la entidad demandada utilizando como fundamento una causal justificada; ya que se encontraba amparado por la Ley 59 de 2005. En adición, señala que su representado padece de hipertensión arterial crónica y epilepsia, las cuales son consideradas por la excerpta legal citada como enfermedades crónicas, por lo que, a su juicio, la decisión adoptada por la Contraloría General de la República, es ilegal (Cfr. fojas 5-7 del expediente judicial).

Debido a que las normas que se estiman infringidas se encuentran estrechamente relacionadas entre sí, esta Procuraduría procede a contestar los cargos de infracción de manera conjunta, advirtiendo que, conforme se demostrará, no le asiste la razón al actor.

Frente a lo expuesto por **Dídimo Aquiles Cerrud Vergara** en sustento de su pretensión, este Despacho debe advertir que el fuero laboral al que se refiere el accionante, es aquel que ampara al servidor público por razón del padecimiento de una enfermedad crónica y/o degenerativa que le produzca discapacidad laboral, tal como lo dispone el artículo 1 de la Ley 59 de 2005, el cual expresa lo siguiente:

“Artículo 1. Todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecten enfermedades crónicas 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” (Lo destacado es nuestro).

A juicio de esta Procuraduría, cuando se dejó sin efecto el nombramiento de **Dídimo Aquiles Cerrud Vergara** como funcionario de la Contraloría General de la República, **él no reunía las condiciones para ser considerado como una persona con discapacidad**, tal como lo describe la norma antes citada; ya que, a pesar de padecer, según afirma, de *hipertensión arterial crónica y epilepsia*, **estos padecimientos no se encontraban acreditados al momento de su separación y que tales enfermedades la hayan colocado en una condición que limitara su capacidad para realizar alguna actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal en el ser humano.**

Por otra parte, consideramos oportuno aclarar que **en el expediente judicial no consta que el actor haya acreditado ante la Contraloría General de la República, antes que se dejara sin efecto su nombramiento y en los términos que contempla la Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 4 de 2010, alguna prueba idónea que permita demostrar que las enfermedades crónicas que dice padecer le causen discapacidad laboral; ya que las certificaciones aportadas por Cerrud Vergara constituyen copias simples que carecen de valor probatorio y procesal, máxime que fueron expedidas por Doctores que laboran en clínicas privadas (Cfr. fojas 41-42 del expediente de personal).**

Además, no existe constancia alguna que el demandante haya dado cumplimiento al requisito establecido en el artículo 5 de la Ley 59 de 2005, modificado por el artículo 11 de la Ley 4 de 2010; puesto que los documentos visibles a fojas 41-42 no corresponde a una certificación expedida por una comisión interdisciplinaria nombrada para acreditar que el recurrente sufre de alguna de las enfermedades a las que se refiere la citada ley.

Para una mejor comprensión de lo indicado, resulta pertinente transcribir el texto del artículo 5 de la Ley 59 de 2005, conforme quedó modificado por el artículo 11 de la Ley 4 de 25 de febrero de 2010:

“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 pública reconocer la protección que brinda esta Ley.” (Lo resaltado es nuestro).

En razón de la situación anotada, el demandante no puede pedir al Tribunal el reconocimiento de la protección que brinda la Ley 59 de 2005 ni demandar la declaratoria de nulidad del acto administrativo mediante el cual se dispuso su remoción del cargo, sobre todo, cuando conforme lo ha reconocido la Sala Tercera al pronunciarse en la Sentencia de 9 de febrero de 2011, la protección laboral que brinda la ley sólo se otorgará de mediar la presentación de una certificación que, para tales efectos, deberá ser expedida por la comisión interdisciplinaria a la que se refiere ese cuerpo normativo. Dicho pronunciamiento es del siguiente tenor:

“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..., 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.

...
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.

...”

En otro orden de ideas, observamos que del contenido del Decreto 15-DDRH de 2 de enero de 2015, acusado de ilegal; de la Resolución 82-Leg. de 3 de febrero de 2015, confirmatoria; y del Informe de Conducta, se desprende que **Dídimo Aquiles Cerrud Vergara** no contaba con los cinco (5) años de servicio que contempla el artículo 9 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, modificado por el artículo 89 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, orgánica de la institución, por lo tanto, no gozaba de la estabilidad laboral que hoy reclama y, por ende, era un funcionario de libre nombramiento y remoción sujeto a la discrecionalidad de la autoridad nominadora; es decir, del Contralor General de la República, motivo por el cual fue desvinculado de la entidad demandada (Cfr. fojas 20, 21-23 y 30 del expediente judicial).

Todo lo anteriormente anotado, nos permite concluir que para proceder con la remoción de **Dídimo Aquiles Cerrud Vergara** del cargo que ocupaba en la Contraloría General de la República, no era necesario que la Administración invocara alguna causal específica ni agotara ningún procedimiento interno, que no fuera otro que notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, posibilitándole con ello la impugnación del acto objeto de reparo, a través del correspondiente recurso de reconsideración, tal como ocurrió en la vía gubernativa, de allí que los cargos de infracción alegados, deben ser desestimados por la Sala Tercera.

Por todos los anteriores señalamientos, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto 15-DDRH de 2 de enero de 2015**, emitido por la Contraloría General de la República y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del recurrente.

IV. Pruebas.

A. Se **objeta** la admisión de los documentos incorporados en las fojas 10-11 del expediente judicial; ya que los mismos constituyen copias simples que no han sido autenticadas por la autoridad encargada de la custodia de su original, lo que resulta contrario al texto del artículo 833 del Código Judicial.

B. Se **aduce** como prueba de esta Procuraduría, el expediente de personal de **Dídimo Aquiles Cerrud Vergara** 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 accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 311-15