

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 219

Panamá, 4 de marzo de 2011

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

El licenciado Rey Abel Cubas, en representación de **Eliécer Rodríguez Guerra**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución administrativa 456-2009 de 15 de septiembre de 2009, emitida por **la Autoridad Marítima de Panamá**, sus actos confirmatorios 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 consta; por tanto, se niega.

Segundo: No consta; por tanto, se niega.

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

II. Normas que se aducen infringidas.

La parte actora manifiesta que se han vulnerado las siguientes disposiciones:

a. El artículo 153 de la ley 57 de 6 de agosto de 2008,

“General de Marina Mercante”;

- b. Los artículos 154, 156, 157, 158 y 159 de la ley 9 de 20 de junio de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa;
- c. El artículo 34 de la ley 38 de 31 de julio de 2000 que regula el procedimiento administrativo general;
- d. El artículo 155, 156 y 157 del reglamento interno del recurso humano de la Autoridad Marítima de Panamá, aprobado mediante la resolución de Junta Directiva 027-2007 y publicado en la gaceta oficial 26061 de 13 de junio de 2008; y,
- e. Los artículos 1 y 2 (parágrafo, numeral 1) 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.

Los conceptos de infracción de las normas antes mencionadas se encuentran sustentados en las fojas 4 a 9 del expediente judicial.

III. Descargos legales de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la institución demandada.

De acuerdo con las constancias procesales, el acto demandado consiste en la resolución administrativa 456-2009 de 15 de septiembre de 2009, emitida por el administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, a través de la cual se destituyó a Eliécer Rodríguez Guerra del cargo que ocupaba como coordinador de planes y programas, con funciones de

coordinador de planes, programas y proyectos en la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la Administración General.

El acto antes descrito fue objeto del recurso de reconsideración y de apelación interpuestos por el afectado, los cuales fueron decididos, mediante la resolución ADM-RH 001-2010 de 4 de enero de 2010, el primero, y la resolución J.D. 049-2010 de 1 de julio de 2010, el segundo, las cuales mantuvieron en todas sus partes la decisión original. (Cfr. fojas 35 a 46 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el demandante concurre ante ese Tribunal a fin de que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo por cuyo conducto se le destituyó del cargo que ocupaba en la Autoridad Marítima de Panamá; que se ordene su reintegro al mismo; y que, como producto de ello, también se ordene el pago de los salarios que dejó de percibir, desde la fecha de la destitución hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro. (Cfr. fojas 3 del expediente judicial).

El apoderado judicial del actor alega que su representado tenía más de 4 años ejerciendo el cargo del cual fue destituido, que el mismo fue evaluado en su desempeño de forma satisfactoria y que con su destitución se ha violado el debido proceso al desconocerse normas de derecho positivo vigentes. (Cfr. fojas 3 y 4 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por la parte

actora con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto demandado, observamos que las normas que se estiman infringidas se encuentran estrechamente relacionadas entre sí, por lo que esta Procuraduría procede a contestar los respectivos cargos de infracción de manera conjunta, advirtiéndole que, conforme se demostrará, los mismos resultan carentes de asidero jurídico.

El apoderado judicial del demandante alega que se han infringido: 1. El artículo 153 de la ley general de Marina Mercante, que señala que las gestiones de recurso humano que realice la Autoridad Marítima de Panamá deberán hacerse de conformidad con lo que indica el reglamento interno dentro del marco de lo establecido en la ley de carrera Administrativa. 2. Los artículos 154, 156, 157, 158 y 159 de la ley 9 de 1994, en cuanto al procedimiento disciplinario el cual se inicia con una investigación sumaria a fin de probar o descartar la comisión de un hecho que pudiera llevar a la aplicación progresiva de una sanción distinta de la destitución. 3. El artículo 2, numeral 1, de la ley 59 de 2005 que define el concepto de enfermedades crónicas, alegando que su representado padece de hipertensión arterial crónica, enfermedad que, a pesar de haber sido diagnosticada por un médico registrado en la base de datos de la institución para expedir certificaciones de buena salud para el personal de las embarcaciones de marina mercante, no fue tomada en cuenta por la entidad demandada al emitir el acto acusado.

Frente a estos argumentos, la Procuraduría de la

Administración debe señalar en primer lugar que de acuerdo con el artículo 1 de la ley 43 de 2009, que modifica el artículo 2 de la ley 9 de 1994, los servidores públicos que no son de carrera administrativa se clasifican así: de elección popular, de libre nombramiento y remoción, de nombramiento regulado por la Constitución Política, de selección, en período de prueba, y eventuales.

Al analizar la situación laboral del demandante a la luz de la norma citada, encontramos que al momento de ser removido del cargo que ocupaba en la Autoridad Marítima de Panamá, Eliécer Rodríguez Guerra no se encontraba acreditado como funcionario de Carrera Administrativa, ni era miembro de ninguna otra carrera pública, de allí que pueda concluirse que el acto administrativo demandado se emitió en virtud de la potestad que tiene la autoridad nominadora para separar al personal que carece de estabilidad en el puesto, ya que la posición que ocupaba era de libre nombramiento y remoción.

En consecuencia, al entonces servidor público y ahora demandante **no** le eran aplicables las normas que se dicen vulneradas y que están relacionadas con el procedimiento disciplinario sancionador contenido en la ley 9 de 1994, en el reglamento interno del recurso humano de la institución y en la ley general de Marina Mercante; de allí que la medida de remoción dispuesta mediante el acto administrativo impugnado, fue adoptada en estricto apego a las disposiciones legales que, según hemos indicado, rigen la materia.

Por otra parte, el demandante alega padecer de hipertensión arterial, enfermedad crónica que supuestamente le produce una discapacidad laboral; no obstante, en las constancias procesales, no existe evidencia de que el demandante, durante todo el periodo laborado, hubiese informado a la autoridad nominadora que padecía una enfermedad de esta naturaleza. Es con la demanda que ahora acompaña un documento, visible a foja 25 del expediente judicial, consistente en una certificación médica de una clínica privada, en la que el doctor Efraín Brandao, médico general, manifestó, a petición de parte, que Eliécer Rodríguez es paciente crónico de hipertensión arterial y que el mismo debe tomar, durante toda su vida, un medicamento para controlar los efectos de dicha presión sanguínea. Este certificado muestra un sello fresco de recibido en la Dirección de Recursos Humanos de la entidad demandada el 17 de septiembre de 2009.

No obstante, este Despacho es de opinión que dicho documento no resulta idóneo para acreditar el padecimiento de la enfermedad que alega el demandante ya que no fue expedido por la comisión interdisciplinaria a que se refiere el artículo 5 de la ley 59 de 28 de diciembre de 2005, 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**". (El resaltado es nuestro).

En consecuencia, el actor no puede pretender válidamente estar amparado por la ley 59 de 2005, cuando no ha acreditado que hizo uso de los medios previstos en dicha excerpta para acceder a la protección que ésta ofrece.

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.

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."

Por todo lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** la resolución administrativa 456-2009 de 15 de septiembre de 2009, emitida por la Autoridad Marítima de Panamá, ni sus actos confirmatorios y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

IV. Pruebas: 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 debidamente autenticada del expediente administrativo de Eliécer Rodríguez Guerra que reposa en los archivos de la Autoridad Marítima de Panamá.

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 893-10