

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 922

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 7 de octubre de 2015

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Joel Omar Lezcano Martínez, actuando en representación de **Fidel Sanjur Alvarado**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 402-14 de 12 de septiembre de 2014, emitida por la **Autoridad Marítima de Panamá**, los actos confirmatorios 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: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Segundo: No es un hecho; 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: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 13-15 y 20-22 del expediente judicial).

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del demandante alega que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 141 (numeral 15) del Texto Único de 29 de agosto de 2008, por medio del cual se ordena sistemáticamente la Ley 9 de 20 de junio de 1994, el cual se refiere a la prohibición que recae sobre la autoridad nominadora y del superior jerárquico del nivel administrativo

directivo, en el sentido de no poder despedir sin causa justificada a servidores públicos en funciones a los que les falten dos (2) años para jubilarse, pertenezcan o no a la Carrera Administrativa (Cfr. fojas 4 y 5 del expediente judicial);

B. El artículo 145 (numeral 15) de la Resolución J.D 027-2007 de 8 de noviembre de 2007, el cual señala la prohibición que recae sobre la autoridad nominadora y del superior jerárquico del nivel administrativo directivo, en el sentido de no poder despedir sin causa justificada a servidores públicos en funciones a los que les falten dos (2) años para jubilarse, pertenezcan o no a la Carrera Administrativa (Cfr. fojas 5 y 6 del expediente);

C. El artículo 1 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 4 de 25 de febrero de 2010, en el que se consagra el derecho que se reconoce al trabajador a quien se le detecten enfermedades crónicas involuntarias y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, para mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico (Cfr. foja 7 del expediente judicial); y

D. El artículo 27 de la Ley 25 de 10 de julio de 2007, el cual dispone el deber que tienen los Estados partes de reconocerle a las personas con discapacidad, el derecho al trabajo en igualdad de condiciones con los demás, y las medidas pertinentes para promover y salvaguardar el mismo (Cfr. fojas 7-9 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 acuerdo con las constancias procesales, la Autoridad Marítima de Panamá emitió la Resolución Administrativa 402-14 de 12 de septiembre de 2014, por medio de la cual el Administrador resolvió destituir a **Fidel Sanjur Alvarado** del cargo de Administrador de Puerto, con funciones de Administrador de Puertos Menores en Puerto Charco Azul, Departamento de Operaciones Portuarias de la Dirección General de Puertos e Industrias Marítimas Auxiliares, posición 1375, que desempeñaba en dicha institución (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

En virtud de la disconformidad del demandante, éste interpuso recurso de reconsideración, el cual fue negado mediante la Resolución ADM-RH 118-2014 de 25 de noviembre de 2014, que confirmó lo establecido en la decisión anterior (Cfr. fojas 13-15 del expediente judicial).

Posteriormente, el accionante sustentó ante la Junta Directiva de la entidad demandada, el correspondiente recurso de apelación en contra de este último pronunciamiento, el cual fue resuelto a través de la Resolución J.D. 028-2015 de 26 de febrero de 2015, que confirma en todas sus partes la posición original, y de la cual se notificó el 13 de mayo de 2015, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 20-22 del expediente judicial).

En concordancia con el párrafo precedente, el demandante ha acudido a la Sala para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nula, por ilegal, la Resolución 402-14 de 12 de septiembre de 2014, sus actos confirmatorios, y que como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que lo reintegre a sus labores, con el correspondiente pago de los salarios que haya dejado de percibir hasta la fecha en que se haga efectiva su restitución (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial del actor manifiesta que al emitirse el acto acusado de ilegal, la Autoridad Marítima de Panamá no observó lo que establecen las disposiciones legales y reglamentarias que estima infringidas, pues, en su opinión, su mandante no podía ser destituido del cargo que ocupaba, debido a que le faltaban menos de dos (2) años para adquirir su pensión por vejez. En adición, alega que la institución desconoció lo establecido en el artículo 1 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005; ya que a su juicio, al padecer **Fidel Sanjur Alvarado** enfermedades crónicas y/o degenerativas como lo son la Diabetes Mellitus y la Hipertensión Arterial, dicha excerpta legal automáticamente le otorgaba el derecho a la estabilidad en el cargo que ocupaba en la entidad demandada (Cfr. fojas 4-9 del expediente judicial).

Debido a la íntima relación que se observa entre los cargos de infracción formulados en contra del acto administrativo acusado, esta Procuraduría procede a darle contestación a los mismos de manera conjunta, como sigue.

Este Despacho se opone a los planteamientos expuestos por el recurrente al señalar que la Resolución Administrativa 402-14 de 12 de septiembre de 2014, acusada de ilegal, vulnera las disposiciones legales y reglamentarias previamente citadas, dado que Fidel Sanjur Alvarado **no acreditó que estuviera amparado en el régimen de Carrera Administrativa o de alguna ley especial; por ende, es un funcionario de libre nombramiento y remoción**, de ahí que fuera destituido del cargo que ocupaba con sustento en el numeral 9 del artículo 27 del Decreto-Ley 7 de 10 de febrero de 1998, modificado por el artículo 186 de la Ley 57 de 6 de agosto de 2008, que le confiere al Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá la potestad para nombrar y **remover al personal subalterno**, de conformidad con lo establecido en la Ley y el Reglamento Interno de la institución (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

En atención al párrafo anterior, nos permitimos citar lo declarado en la Resolución ADM-RH 118-2014 de 25 de noviembre de 2015, emitida por la entidad demandada, donde consta el criterio vertido en el acto objeto de reparo, al manifestar que el cargo ejercido por el recurrente, es de libre nombramiento y remoción, cito: “...*Que el señor **FIDEL SANJUR ALVARADO** no es un servidor público de carrera administrativa ni está amparado por alguna otra carrera pública, toda vez que en su expediente personal no existe ningún documento que acredite que ingresó a la Autoridad Marítima por medio de algún procedimiento especial de selección o concurso de méritos. Además, el Manual Institucional de Clases Ocupacionales alude al cargo de **Administrador de Puertos Menores**, identificándolo de la siguiente forma: Código Institucional: PRRA0014, Código General: PRJG0701, Tipo de Puesto: No son de Carrera y Sub Tipo: De Libre nombramiento y remoción...*” (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

En este contexto, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales, se infiere que contrario a lo argumentado por el demandante con respecto a que no podía ser desvinculado, por encontrarse dentro del periodo establecido en la ley para alcanzar la pensión por vejez, el mismo **no acreditó debidamente y con apego a lo consagrado en la ley** su condición de servidor público próximo a jubilarse; ya que si bien es cierto el actor aportó una certificación expedida por la Caja de Seguro Social, en la cual se expresa que le hacen falta 13 cuotas de Seguro

Social, es menester destacar que la misma **fue presentada en copia simple; por consiguiente, carece de todo valor probatorio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 833 del Código Judicial**, referente a los requisitos de la documentación que se proporciona al proceso (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

En otro orden de ideas, esta Procuraduría debe advertir que el fuero laboral al que se refiere el accionante en su escrito de demanda, 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 este Despacho, cuando se dejó sin efecto el nombramiento de **Fidel Sanjur Alvarado** como funcionario de la Autoridad Marítima de Panamá, **él no reunía las condiciones para ser considerado una persona con discapacidad**, tal como lo describe la norma antes citada, debido a que, según lo expone en el hecho quinto de la demanda, sufre de Diabetes Mellitus e Hipertensión Arterial; no obstante, **estos padecimientos no se encontraban acreditados al momento de su separación ni tampoco que tales enfermedades lo 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 ex servidor haya certificado ante la Autoridad Marítima de Panamá**, 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 la enfermedad crónica que dice padecer le cause discapacidad laboral.**

Aunado a lo anterior, 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, que a la letra establece lo siguiente:

“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 Sentencia de 5 de febrero de 2014, 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 dicho cuerpo normativo. El pronunciamiento de la Sala es del siguiente tenor:

“... ”

De lo anterior se colige que no tiene sustento lo afirmado por el demandante, en cuanto a la infracción alegada sobre el artículo 4 de la ley 59 de 2005, **puesto que 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 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 el documento 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 es un funcionario de libre nombramiento y remoción, razón por la cual no prospera los cargos endilgados al artículo 4 de la ley 59 de 2005.

...” (Lo destacado es nuestro).

Finalmente, en cuanto al reclamo que hace el recurrente en torno al pago de los salarios caídos, este Despacho estima que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Fidel Sanjur Alvarado**, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha señalado la Sala Tercera al dictar su Sentencia de 2 de febrero de 2009 que en su parte pertinente dice así:

“Con relación a los cargos de infracción a las demás disposiciones legales que se citan en el libelo de la demanda, cabe señalar que en efecto, el criterio sostenido por esta Superioridad respecto al pago de salarios caídos a favor de aquellos funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos, deben ser viables jurídicamente, es decir que corresponde dicho pago en los casos que **la propia Ley dispone...**” (Lo resaltado es nuestro).

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, podemos concluir que la actuación de la institución demandada no contraviene las disposiciones que se aducen infringidas; razón por la cual esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 402-14 de 12 de septiembre de 2014**, emitida por la Autoridad Marítima de Panamá, ni sus actos confirmatorios y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones del actor.

IV. Pruebas.

1. Se objeta el documento visible a foja 19 del expediente judicial, debido a que fue presentado en fotocopia simple, por lo que no cumple con el requisito de autenticidad exigido por el artículo 833 del Código Judicial.
2. Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, el cual reposa en el Tribunal.

V. Derecho. No se acepta el invocado por el recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General