

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 997

Panamá, 8 de octubre de 2020

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

El Licenciado Eduardo Carrera Galván, actuando en nombre y representación de **Luz Mariela Henríquez**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 506 de 9 de agosto de 2019, emitida por la **Lotería Nacional de Beneficencia**, su 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: Este hecho es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

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.

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

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

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del demandante señala que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 1 y 2 de la Ley 59 de 2005, modificados por la Ley 25 de 2018, los cuales establecen, en ese orden, que todo trabajador a quien se le detecten algunas de las enfermedades de las que trata dicha ley, tendrá derecho a mantener su puesto de trabajo; y que la enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa no podrá ser invocada como causal de despido (Cfr. fojas 11-12 del expediente judicial).

B. El artículo 300 de la Constitución Nacional, el cual establece, que los servidores públicos se regirán por el sistema de méritos y la estabilidad en sus cargos estará condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.

Antes de adentrarnos en el estudio de la demanda que ocupa nuestra atención, debemos acotar que la demandante ha incluido dentro de las normas que se aducen como infringidas un artículo de nuestra Constitución Política. Cabe recordar que la Sala Tercera no es competente para conocer de infracciones a normas constitucionales, potestad que está exclusivamente reservada para el Pleno de nuestra máxima corporación de justicia por mandato del constituyente, por lo que solicitamos que la misma no sea considerada dentro de las disposiciones que se aducen como vulneradas con la emisión del acto atacado de ilegal.

Conforme a la constancia de lo anterior, esta Procuraduría observa que el acto acusado en la presente causa lo constituye la Resolución Administrativa 506 de 9 de agosto de 2019, emitida por la **Lotería Nacional de Beneficencia**, por medio de la cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Luz Mariela Henríquez** del cargo de **Oficinista de Registro y Control** (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el referido acto administrativo, la accionante interpuso un recurso de reconsideración, el cual fue decidido a través de la Resolución 2019-88 de 23 de agosto de 2019, expedido por la entidad demandada, misma que mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal, y que le fue notificado a la demandante el 26 de agosto de 2019 (Cfr. fojas 18-19 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 24 de octubre de 2019, **Luz Mariela Henríquez**, actuando por intermedio de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, en la que solicita que se declaren nulas, por ilegales, la resolución administrativa y su acto confirmatorio, que se dictamine el reintegro de su mandante y que se ordene a la **Lotería Nacional de Beneficencia** el pago de los salarios vencidos desde la fecha de su destitución hasta la fecha en que se haga efectivo su reintegro (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial de la actora alega que su poderdante laboró por espacio de cinco (5) años, tres (3) meses y cinco (5) días en la entidad demandada, de manera armónica y pacífica, y que nunca fue sancionada ni incurrió en actos deshonestos (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

Argumentó de igual forma el letrado que su representada ha sido diagnosticada con una enfermedad crónica llamada dermatitis espongeótica crónica inespecífica, y que ello reposa en los archivos de la clínica institucional de la entidad demandada, donde la recurrente fue tratada en innumerables ocasiones, debido al cuadro clínico que presentaba (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

Agregó asimismo que su apoderada petitionó a la **Lotería Nacional de Beneficencia** la entrega del expediente clínico de ésta; sin embargo, lo anterior no pudo ser posible (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Concluye el representante judicial por indicar que la conducta procesal que viene observando la **Lotería Nacional de Beneficencia** no es la más apropiada, ya que al no querer facilitar el expediente clínico se le está coartando el derecho de defensa (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Visto lo anterior, este Despacho se opone a los cargos de ilegalidad expuestos por la actora en relación con las disposiciones legales que se aducen como infringidas con la expedición del acto administrativo objeto de demanda, según iremos desarrollando en los párrafos siguientes.

Contrario a lo argumentado por la demandante, consideramos que la Resolución Administrativa 506 de 9 de agosto de 2019, acusada de ilegal, al igual que su acto confirmatorio, no infringen ninguna de las disposiciones invocadas en el escrito de demanda, puesto que según se desprende de la resolución impugnada y demás normativa aplicable al caso, la posición que ocupaba **Luz Mariela Henríquez** era de libre nombramiento y remoción (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Respecto a lo indicado en el párrafo anterior, consideramos pertinente mencionar lo indicado por la entidad demandada en la Resolución 2019-88 de 23 de agosto de 2019, es decir, el acto confirmatorio, con respecto a la posición que ocupaba la recurrente:

"Que no consta dentro del expediente que la señora LUZ MARIELA HENRIQUEZ pertenezca a la Carrera Administrativa, ni que se encuentre protegida por alguna ley especial, por lo cual es una funcionaria de libre nombramiento y remoción en los términos que señala el artículo 3 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 'Por la cual se establece la Carrera Administrativa'..." (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 18 del expediente judicial).

De igual forma, el Informe de Conducta nos ilustra de la siguiente manera en cuanto a la situación que nos ocupa:

"Con respecto a lo argumentado por el licenciado EDUARDO CARRERA GALVÁN, sobre que su representada la señora LUZ MARIELA HENRIQUEZ, se encontraba protegida por la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, ya que la misma padece Dermatitis Espongeótica Crónica Inespecífica y que dicha documentación reposa en el expediente de personal de la ex funcionaria, cabe señalar que en el expediente de personal de la Sra. Henríquez no reposa documentación que certifique que padece de alguna enfermedad crónica, por lo que esta institución desconocía de la enfermedad de la ex funcionaria al momento de su destitución

Cabe recalcar que a pesar que la Oficina de Recursos Humanos emitió la circular N° 2019(19-03)08 fechada el 9 de julio de 2019, dirigida a todos los funcionarios a nivel nacional, en donde solicitaba las actualizaciones de documentos para que fuesen anexados a los expedientes de todo el personal de la de la (sic) Lotería Nacional de Beneficencia, dicha oficina no recibió documentación alguna, relacionada a los padecimientos de parte de la Sra. Henríquez." (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 57 del expediente judicial).

En este mismo orden de ideas, debemos tener presente que la protección laboral otorgada por la ley citada por la actora no opera de pleno derecho por el hecho de padecer una presunta enfermedad crónica, sino que **es indispensable demostrar el grado de discapacidad que dicha enfermedad pudiese ocasionar**, circunstancia que no se ha materializado en la situación en estudio.

Dentro de este contexto, la Sala Tercera ha señalado la necesidad que la certificación sobre enfermedades crónicas sea acreditada en el expediente de personal en tiempo oportuno, al establecer en la Resolución de 2 de mayo de 2017 lo siguiente:

“Por lo antes expuesto, no está llamado a prosperar el cargo de violación de los artículo 1, 2, 3, 4 de la Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 25 de 2018,..., toda vez que no ha logrado probar al momento de la destitución del cargo que padecía de varias enfermedades crónicas que le causaran una discapacidad **que le impidiera cumplir con sus labores diarias en condiciones de normalidad y que la institución estuviera en conocimiento del mismo.**” (El énfasis es nuestro).

De igual manera, respecto a las destituciones relacionadas a cargos de libre nombramiento y remoción, la Sala Tercera mediante sentencia de 28 de diciembre de 2018, se ha pronunciado como a seguidas se copia:

“Ahora bien, esta Sala considera necesario reiterar que el derecho a la estabilidad está comprendido como un principio básico inherente a un funcionario investido por una carrera de la función pública, regulada por una ley formal de carrera o por una ley especial que consagre los requisitos de ingreso y ascenso dentro del sistema, basado en mérito y competencia del recurso humano. Si no es así, la disposición del cargo es de libre nombramiento y remoción y no está sujeto a un procedimiento administrativo sancionado.

...

Ello nos lleva a concluir que al no ostentar la categoría o condición de servidor público de Carrera del Ministerio Público, el señor... era un funcionario de libre nombramiento y remoción por la autoridad nominadora, de manera que ésta podía removerlo o destituirlo del cargo, aun sin que fuera necesario someterlo previamente a un proceso administrativo sancionador, como en efecto transcurrió en el presente caso. Vale aclarar que la condición de servidor de carrera la perdió al ser nombrado en otra posición de permanente, condición esta que aunque con carácter permanente, no determinaba su estabilidad en el cargo, pues, tal **condición solo puede adquirirse mediante concurso de méritos.**

De esta manera, concluimos que el demandante contrario a lo expuesto en sus argumentos, era en efecto al momento de su destitución, un funcionario de libre nombramiento y remoción, y que al no formar parte de una carrera del Ministerio Público que le garantizara estabilidad en el cargo, podría ser declarada insubsistente en su cargo sin necesidad finalmente, como ocurrió en el presente

caso, de que la autoridad nominadora o el Jefe del Despacho le siguiera un procedimiento no probara la existencia de alguna causal para justificar el despido.

...

Por tanto, la Sala Tercera Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES ILEGAL**, la Resolución ... de ..., expedida por los Fiscales Especiales en Delitos Relacionados con Drogas de la Procuraduría General de la Nación, acto confirmatorio y niega las demás declaraciones pedidas." (El subrayado es de este Despacho y la negrita es de la Sala).

Sobre los salarios dejados de percibir a los que, según el apoderado judicial, tiene derecho la señora **Luz Mariela Henríquez**, la Sala Tercera mediante la Sentencia de 3 de julio de 2017, se ha pronunciado como a continuación se transcribe:

"Por último, en cuanto al reclamo que hace la parte actora en torno al pago de los salarios caídos, estima que el mismo **no resulta viable; ya que para que este derecho pudiera ser reconocido a favor de ..., sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a la pedido**, criterio que ha reiterado la Corte Suprema de Justicia por medio de la vía jurisprudencial.

...

En consecuencia, el pago de los salarios caídos para que pueda hacerse valer, **debe ser reconocido a través de leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa**, por lo que la viabilidad de toda pretensión que en relación a este punto intente hacerse efectiva contra el Estado, **sólo prosperará en el caso que exista una norma con rango de ley formal aplicable de manera directa al caso**, que lo haya dispuesto de manera expresa." (Resaltado nuestro).

Al efectuar un juicio valorativo de lo anterior, cabe advertir que en el caso bajo análisis se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley, puesto que se estableció de manera precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución. A juicio de este Despacho, la destitución de **Luz Mariela Henríquez** fue legal, y la entidad demandada cumplió con los procedimientos establecidos para aplicar tal medida.

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuestos en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita respetuosamente a este Tribunal se desestimen los cargos de infracción formulados por el demandante y se sirva declarar que **ÑO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 506 de 9 de agosto de 2019**, emitida por la **Lotería Nacional de Beneficencia**, ni su acto confirmatorio; y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del recurrente.

IV. Pruebas.

4.1. Se **objetan** los documentos visibles a fojas 20-47 con base en el artículo 783 del Código Judicial ya que los mismos resultan inconducentes, puesto que como hemos descrito en líneas anteriores, el cargo que ostentaba el demandante era de libre nombramiento y remoción.


Además, dichos documentos no cumplen con los requisitos para ser tenidos como medio de prueba para acreditar la enfermedad que el actor dice padecer, al tenor de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 25 de 2018.

4.2. Se **objetan por ineficaces**, los documentos visibles a fojas 48-51 expediente judicial, por no cumplir con el requisito de autenticidad exigido por el artículo 833 del Código Judicial.

4.3. Se **aduce** como prueba documental de esta Procuraduría, la copia debidamente autenticada del expediente administrativo de la accionante, cuyo original reposa en la institución demandada.

V. **Derecho:** No se acepta el invocado por la actora.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General