

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1475

Panamá, 23 de agosto de 2023

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

Contestación de la demanda.

Expediente 278202023.

El Licenciado Carlos Ernesto Guevara Villar, actuando en nombre y representación de **Ernesto Marcelo Tristán De Gracia**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Nota 2-2023-AL de 3 de enero de 2023, emitida por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de la Presidencia**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

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 el propósito 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 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: 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.

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del recurrente manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. De la **Ley 151 de 24 de abril de 2020**, publicada en la Gaceta Oficial 29010-A de 24 de abril de 2020, por la cual se adiciona un artículo a la **Ley 59 de 28 de diciembre de 2005**, modificada por

la Ley 25 de 19 de abril de 2018, sobre protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, su único artículo:

- **Artículo 1**, que adiciona el **artículo 4-A**, cuyo contenido establece en disponer que todo trabajador, nacional o extranjero, que sea reintegrado por la autoridad nominadora, por un tribunal administrativo o por los tribunales de justicia por encontrarse amparado por la ley especial, tendrá derecho a que se le paguen los salarios dejados de percibir desde el día de la suspensión del cargo, despido o destitución, hasta el momento que se haga efectivo el reintegro (Cfr. fojas 8-10 del expediente judicial).

B. De la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales, publicada en la Gaceta Oficial 24109 de 2 de agosto de 2000, las siguientes normas:

- **Artículo 34**, que determina normas que rigen las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas, conforme al principio de estricta legalidad, así como la lealtad al Estado, honestidad y eficiencia, obligados a dedicar el máximo de sus capacidades a la labor asignada (Cfr. fojas 10-12 del expediente judicial).

- **Artículo 155 (numeral 1)**, que guarda relación con la motivación de los actos administrativos, específicamente, aquellos donde se afecten derechos subjetivos (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

- **Artículo 201 (numeral 1)**, que consiste en el glosario de términos utilizados en la excerta legal, tales como el acto administrativo (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial).

III. Cargos de ilegalidad formulados por el demandante.

A fin de sustentar su pretensión, el activador judicial del demandante, indicó, entre otras cosas que: *“...somos del criterio que lo anotado en el párrafo que precede, no excluye la posibilidad que el señor ERNESTO MARCELO TRISTAN DE GRACIA, pueda y deba ser resarcido, como indemnización, por parte del Ministerio de la Presidencia, con base a lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley 151 de 24 de abril de 2020, por haberse vulnerado en su contra, el fuero o estabilidad laboral que poseen las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, lo que pudo haber puesto en*

peligro su vida, por quedar en condición de desempleo, por un acto administrativo arbitrario que finalmente fue declarado nulo, por ilegal.” (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

VI. Breves antecedentes del caso.

Al examinar las constancias procesales, se observa que por medio de la **Nota 2-2023-AL de 3 de enero de 2023**, el **Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de la Presidencia**, dio respuesta a la solicitud de pago de salarios dejados de percibir, presentada por el apoderado especial de **Ernesto Marcelo Tristán De Gracia**, negándole su pretensión y explicando que en cumplimiento de la Sentencia de 27 de junio de 2022 emitida por la Sala Tercera, solo se había efectuado el reintegro del actor a través del Decreto 214 de 18 de agosto de 2022; sin embargo, respecto a los salarios dejados de percibir desde el momento de la desvinculación hasta la fecha del reintegro, la entidad no podía acceder; ya que en la sentencia precitada, el Tribunal había establecido que no se pronunciaría, y tales decisiones son de carácter definitivo, final y obligatorio, conforme a lo dispuesto en el artículo 206 de la Constitución Política (Cfr. fojas 19-20 del expediente judicial).

Lo anterior trajo como consecuencia que el actor presentara un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Nota 52-2023-DM de 15 de febrero de 2023, y en su parte medular se señaló lo siguiente:

“...ninguno de los argumentos que plantea en el mencionado escrito petitorio podrá dar lugar a que este Ministerio acceda a la pretensión que esboza a favor de su cliente, por cuanto que **el pago de salarios dejados de percibir** por motivo de su remoción del cargo que ocupaba en esa institución, **no fue objeto de reconocimiento por la Sala Tercera**, de lo Contencioso Administrativo y Laboral, de la Corte Suprema de Justicia, en su Sentencia de 27 de junio de 2022.” (Lo destacado es nuestro) (Cfr. foja 25 del expediente judicial).

No obstante, debido a la disconformidad del recurrente, éste acude ante la Sala Tercera, por intermedio de su apoderado, para interponer la demanda que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nula, por ilegal, la Nota 2-2023-AL de 3 de enero de 2023, y en consecuencia se ordene a la institución demandada lo siguiente:

“PRIMERO: Que es nula, por ilegal, la Nota No. 2-2023-AL de 3 de enero de 2023..., mediante la cual, se le niega al señor ERNESTO MARCELO TRISTAN DE GRACIA,...el reconocimiento, cálculo y pago, como indemnización, de los salarios que dejó de percibir, desde el momento en que fue removido del cargo...

SEGUNDO: Que, a consecuencia de lo anterior, se ordene al MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, reconocer, calcular y pagar, al señor ERNESTO MARCELO TRISTAN DE GRACIA,...en concepto de indemnización, la suma de Ciento cinco mil balboas con 00/100 (B/.105,000.00) que corresponde a los salarios que dejó de percibir, por el monto de tres mil balboas con 00/100 (B/.3,000.00), desde el momento que fue removido del cargo..." (Cfr. fojas 4-5 del expediente judicial).

Siendo así, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, decidió admitir la acción de plena jurisdicción interpuesta mediante la Resolución de veintiocho (28) de marzo de dos mil veintitrés (2023), visible a foja 38 de expediente judicial.

V. Descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la entidad demandada.

Luego de examinar los planteamientos expuestos, este Despacho se opone a los argumentos expresados por el recurrente, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, el acto acusado de ilegal, es decir la Nota 2-2023-AL de 3 de enero de 2023, emitida por Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de la Presidencia, se dictó conforme a derecho, de ahí que los razonamientos ensayados por el accionante con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento.

En este orden de ideas, cabe destacar que si bien el desarrollo de los hechos expuestos por el actor versan sobre el reconocimiento de los salarios dejados de percibir, no podemos pasar por alto, que a lo largo de su libelo hace alusión a otros elementos como, el debido proceso por que la entidad respondió mediante una nota, sin acceso a recurso y carente de motivación, los cuales abordaremos a continuación.

5.1 Del debido Proceso

Así las cosas, como quiera que en la acción ensayada, el demandante denuncia la supuesta violación al debido proceso legal, consideramos oportuno realizar una sucinta anotación sobre esta importante garantía constitucional y legal, a fin de poder corroborar que, efectivamente, la autoridad demandada no omitió su cumplimiento.

En este sentido, tenemos que en la esfera administrativa, la salvaguarda del debido proceso se encuentra contemplada en el artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, mismo que manifiesta lo siguiente:

“Artículo 36. Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. **Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos.**” (El resaltado es nuestro).

Así mismo, el numeral 31 del artículo 201 de la ley recién aludida nos brinda la definición del “Debido Proceso Legal”, en los términos citados a continuación:

“Artículo 201. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme este glosario:

...

31. Debido proceso legal. Cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales en materia de procedimiento, que incluye los presupuestos señalados en el artículo 32 de la Constitución Política: el derecho a ser juzgado conforme a los trámites legales (dar el derecho a audiencia o ser oído a las partes interesadas, el derecho a recurrir) y el derecho a no ser juzgado más de una vez por la misma causa penal, policiva, disciplinaria o administrativa.” (El resaltado es nuestro).

En igual sentido, el jurista Arturo Hoyos señala que: *“el debido proceso legal es una institución instrumental que engloba una amplia gama de protecciones y dentro de la cual se desenvuelven diversas relaciones, por lo que decimos que es compleja, sirve de medio de instrumento para que puedan defenderse efectivamente y satisfacerse los derechos de las personas, las cuales, en ejercicio de su derecho de acción, formula pretensiones ante el Estado para que éste decida sobre ellas conforme a derecho”.* (El Debido Proceso, Editorial Temis, S. A., Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1996, Pág. 55)

Conforme a lo previamente expuesto, podemos señalar que el debido proceso legal no debe convertirse en un mero enunciado formalista, pues se nutre de diversos derechos, entre los que se encuentra: **el derecho a ser juzgado por un juez natural, el derecho de defensa, el principio de legalidad, el derecho a pruebas, el derecho a una sentencia justa, y la cosa juzgada,** entre otros.

De ahí que esta Procuraduría le corresponda enfatizar que se equivoca el apoderado especial de **Ernesto Marcelo Tristán De Gracia**, al pretender que el acto administrativo emitido por el **Ministerio de la Presidencia** se declare como ilegal por la Sala Tercera, con el pretexto que la nota

con la cual se le dio respuesta carece de motivación; o, incluso, que la misma no era recurrible, pues por el contrario, el recurso de reconsideración interpuesto fue resuelto a través de la Nota 52-2023-DM de 15 de febrero de 2023, con la cual se explican las razones de hecho y derecho que le impiden a la entidad acceder a lo requerido, siendo tales actuaciones las que le permiten acceder ante el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, lo que pone en evidencia la falta de sustento en los argumentos señalados por quien demanda.

5.3. Del acto acusado de ilegal.

Una vez resaltado lo anterior, corresponde a este Despacho examinar las razones por las cuales se evidencia que el acto administrativo acusado, fue emitido conforme a derecho y en debida forma, por una autoridad competente, cumpliendo todos los trámites y formalidades inherentes al debido proceso legal y administrativo, respetando además todos los derechos de **Ernesto Marcelo Tristán De Gracia**.

Lo anterior es así, toda vez que el reintegro del demandante a la posición que ocupaba dentro del **Ministerio de la Presidencia** se materializó con el Decreto 214 de 18 de agosto de 2022, en ese sentido, la entidad cumplió con lo ordenado por la Sala Tercera a través de la Sentencia de 27 de junio de 2022, cuyo contenido consiste en el reconocimiento de la acreditación, en el término que establece la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, del padecimiento del recurrente, tal como lo es la enfermedad renal poliquística en estadio 3 crónica, progresiva y degenerativa, situación que la clasifica dentro de la discapacidad visceral, así como hipertensión arterial por historial de obesidad, las cuales le producen discapacidad laboral.

No obstante, en la sentencia precitada, la Sala Tercera omitió pronunciarse sobre los salarios dejados de percibir, pues el propio actor no incluyó tal pretensión en su demanda, y solo se limitó a requerir la declaratoria de ilegalidad y el restablecimiento del derecho subjetivo vulnerado peticionando, su reintegro, razón por la cual estimamos pertinente hacer mención de lo indicado por la entidad demandada en su informe de conducta, cito:

"Mediante Sentencia de 27 de junio de 2022, esa Sala de la Corte Suprema de Justicia, bajo la ponencia del Magistrado Cecilio Cedalise Riquelme y con el voto favorable de los otros dos Magistrados que integran esta Sala, resolvió la mencionada demanda, en la que se

manifiesta lo que a continuación me permito transcribir, tomando de las fojas 10 y 11 de esa decisión:

...

En consecuencia, por economía procesal, y en virtud de estar probada la ilegalidad de la decisión de dejar sin efecto el nombramiento del servidor público ERNESTO MARCELO TRISTÁN DE GRACIA, esta Magistratura estima que no se requiere un pronunciamiento sobre los demás cargos de violación alegados por el demandante.

Por último, en el presente caso, **no nos referiremos al pago de salarios dejados de percibir**, en el presente caso, **puesto que esta pretensión no fue formulada por el demandante, por un lado y por el otro**, solo se tiene derecho a salarios caídos cuando una ley así lo disponga, **presupuesto que no se cumple en el presente caso.**

...

Copia autenticada de la citada Sentencia fue remitida a este Ministerio por la Secretaría de esa Sala, mediante Oficio 1602 de 19 de julio de 2022, por lo que en función de lo ordenado en la misma se procedió a reintegrar a ERNESTO MARCELO TRISTÁN DE GRACIA, en los términos instruidos por ese Alto Tribunal, **con excepción del pago de salarios dejados de percibir**, pues, tal como lo indica la sentencia, **esa pretensión no fue formulada por él y**, por otra parte, solo se tiene derecho a salarios caídos cuando una ley así lo disponga; presupuesto que no se cumple en el presente caso, **dado que estos no resultan reconocidos por la Ley 15 de 1958, orgánica del Ministerio de la Presidencia...**

...

De haber pagado este Ministerio salarios caídos al mencionado servidor público, en contravención a lo señalado en la sentencia, resulta innegable que se habría incurrido en una lesión patrimonial al erario público..." (La negrita nuestra) (Cfr. fojas 40-41 del expediente judicial).

Ahora bien, al observar que una de las normas invocadas como infringidas consiste en el **artículo 4-A**, adicionado a la excerta legal especial, que establece el fuero laboral por el padecimiento de enfermedades crónicas, evolutivas y/o degenerativas, esta Procuraduría no puede dejar pasar el hecho que el acto impugnado fue emitido de manera previa a la entrada en vigencia de la modificación a la ley en referencia; es decir, que como el acto impugnado que originó la Sentencia de 27 de junio de 2022, y por el cual se ordenó el reintegro, consiste en el **Decreto de Personal 717 de 5 de septiembre de 2019**, se desprende con toda claridad que para el momento en que el actor fue desvinculado del **Ministerio de la Presidencia**, aún no había surgido a la vida jurídica la **Ley 151 de 24 de abril de 2020**, promulgada en la Gaceta Oficial Digital No. 29010-A de 24 de abril de 2020, misma que nos permitiremos citar:

"Ley 151

De 24 de abril de 2020

Que adiciona un artículo a la Ley 59 de 2005, sobre protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral.

Artículo 1. Se adiciona el artículo 4-A a la Ley 59 de 2005, así:

Artículo 4-A. Todo trabajador, nacional o extranjero, que sea reintegrado por la autoridad nominadora, por un tribunal administrativo o por los tribunales de justicia por estar amparado por la presente Ley tendrá derecho a que se le paguen los salarios dejados de percibir desde el día de su suspensión del cargo, de su despido o destitución hasta el momento que se haga efectivo su reintegro, y deberá ocupar el mismo cargo, salvo que acepte otro análogo en jerarquía, funciones y remuneración.

Artículo 2. La presente Ley adiciona el artículo 4-A a la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005.

Artículo 3. Esta Ley comenzará a regir el día siguiente de su promulgación... (Lo destacado es nuestro).

Del precepto anteriormente citado, se evidencia, que todo trabajador que sea reintegrado por la autoridad nominadora, por estar amparado por la Ley 59 de 2005, tendrá derecho a que se le paguen los salarios dejados de percibir desde el día de su destitución hasta el momento que se haga efectivo su reintegro; no obstante, no podemos perder de vista que la misma ley establece en su artículo 3, que esta prerrogativa comenzará a regir al día siguiente de su promulgación.

En este orden de ideas, es importante destacar que si bien, la entidad demanda reconoció el fuero laboral que ampara **Ernesto Marcelo Tristán De Gracia**, situación que trajo como consecuencia el **Decreto 214 de 18 de agosto de 2022**, cabe considerar, que aun cuando a la fecha en que el recurrente fue desvinculado por **Decreto de Personal 717 de 5 de septiembre de 2019**, no existía **normativa que reconociera el pago de salarios caídos a las personas que son reintegradas a sus puestos de trabajo**; por lo que mal podría pedir que se le otorgue el pago de dicho beneficio.

Por último, que la Sala Tercera se ha pronunciado sobre el reconocimiento del **pago de salarios caídos a las personas que son reintegradas a sus puestos de trabajo que padezcan de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral**, conforme a la modificación introducida con la Ley 151 de 24 de abril de 2020, lo que nos permite en

esta oportunidad citar la parte medular de la Sentencia de 17 de marzo de 2023, en la que se profirió la interpretación que a continuación compartimos:

“Por último, en cuanto a la solicitud de la parte actora referente al **pago de los salarios dejados de percibir**, este Tribunal debe aclarar que si bien la Ley 151 de 24 de abril de 2020, que modifica la Ley 59 de 2005, reconoce el pago de dicha retribución salarial a todos aquellos trabajadores reintegrados a sus cargos, lo cierto es que **dicha excerta legal no se encontraba vigente al momento en que se emitió el acto administrativo objeto de reparo y no es de carácter retroactivo**, por ende, no se accederá al mismo.” (Lo destacado es nuestro).

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Nota 2-2023-AL de 3 de enero de 2022, emitida por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de la Presidencia**, su acto confirmatorio, y en consecuencia se desestimen las demás pretensiones del actor.

VI. Pruebas.

6.1. Se **objeta la admisión** de las copias simples visibles de foja 27-37, por incumplimiento al contenido del artículo 833 del Código Judicial.

6.2. Se **aduce** como prueba documental la copia autenticada del expediente de personal que reposa en la entidad demandada.

VII. **Derecho.** No se acepta el invocado por el accionante.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaría General