

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 174

Panamá, 18 de febrero de 2021

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Contestación de la demanda.

El Licenciado Edys Orlando Sáez Castro, actuando en nombre y representación de **Héctor Florez Fassio**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 310 de 5 de agosto de 2020, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**, su acto confirmatorio, 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 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: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

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

Séptimo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Octavo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 11-13 del expediente judicial).

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del demandante alega que el acto acusado infringe los artículos 1, 2 (parágrafo) y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, que señalan, respectivamente, que todo trabajador que padezca enfermedades crónicas, involutivas, y/o degenerativas, así como también insuficiencia renal, que produzcan discapacidad laboral, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico; que se entiende por enfermedades crónicas, involutivas, y/o degenerativas; y que los trabajadores afectados por los padecimientos descritos en esta ley, solo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada y previa autorización del ente competente (Cfr. fojas 6-8 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.

De acuerdo con lo que consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nulo, por ilegal, Decreto de Personal 310 de 5 de agosto de 2020, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Héctor Florez Fassio** del cargo de Asistente Administrativo II que ocupaba en dicha entidad (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, el interesado presentó un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución Administrativa 566-2020 de 22 de septiembre de 2020, que confirmó lo establecido en la decisión anterior. Dicho pronunciamiento le fue notificado al actor el 28 de septiembre de 2020, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 11-13 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 27 de noviembre de 2020, el demandante ha acudido a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare que el acto impugnado es nulo, por ilegal, y que como consecuencia de dicha

declaratoria, se ordene a la institución que se le reintegre a sus labores, con el correspondiente pago de los salarios dejados de percibir, desde el momento de su desvinculación hasta la fecha en que se efectúe su reintegro (Cfr. fojas 3 y 4 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial del recurrente manifiesta que la entidad demandada al momento de emitir el acto administrativo objeto de reparo, desconoció el fuero por enfermedad que ampara a su poderdante en virtud de la hipertensión arterial que padece, afección que, según expone, se encuentra debidamente diagnosticada y comunicada a la institución; por consiguiente, no podía ser desvinculado del cargo que ocupaba salvo que mediara una causa justificada de naturaleza disciplinaria, lo cual no ocurrió en el presente caso (Cfr. fojas 6-8 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el abogado del accionante con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, esta Procuraduría procede a contestar los mismos, advirtiendo que, conforme se demostrará, no le asiste la razón a **Héctor Florez Fassio**.

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por el recurrente, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, su remoción se basó en la facultad discrecional que le está atribuida al Órgano Ejecutivo para nombrar y remover libremente a los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo por no haber ingresado al servicio público mediante un concurso de méritos; condición en la que se ubicaba el actor en el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial.

En ese contexto, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales, se infiere que **Héctor Florez Fassio, no acreditó que estuviera amparado en el régimen de Carrera Administrativa o de alguna ley especial**, de ahí que fuera desvinculado del cargo que ocupaba con sustento en el artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo que consagra la facultad discrecional del Presidente de la

República para remover, en cualquier momento, a los servidores públicos de su elección, salvo los que la Constitución Política o las leyes dispongan que no son de libre remoción.

Por tal motivo, para desvincular del cargo al ex servidor público bastaba con notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio del correspondiente recurso de reconsideración, tal como sucedió durante el curso del procedimiento administrativo, con lo que se agotó la vía gubernativa. Esta norma es del siguiente tenor:

“**Artículo 629.** Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

...

18. Remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.” (Lo destacado corresponde a este Despacho).

Al pronunciarse en una situación similar a la que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera en su Sentencia de 24 de octubre de 2019, señaló lo siguiente:

“...

Ante el hecho de que la parte actora, al momento de emitirse el acto demandado no se encontraba gozando del derecho a la estabilidad alcanzado por medio de una ley formal de carrera o por una ley especial, la Administración puede ejercer la facultad de resolución ‘ad nutum’, es decir, de revocar el acto de nombramiento, con fundamento en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

...

Cabe acotar, en este punto que, **aunque el puesto que ocupaba el funcionario forma parte de la estructura institucional, su estatus permanente no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos.**” (La negrita es nuestra).

En otro orden de ideas, este Despacho advierte que el apoderado judicial del accionante señala que la actuación de la entidad demandada vulnera lo dispuesto en la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, “*que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involuntarias y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral*”; modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, cuerpo legal que en su artículo 1 establece lo siguiente:

“**Artículo 1:** El artículo 1 de la Ley 59 de 2005 queda así:

Artículo 1. Todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, 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).

Del precepto legal citado, se infiere de manera clara la instauración de un fuero laboral para aquellos trabajadores diagnosticados con una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa que le produzcan una discapacidad laboral; no obstante, esta Procuraduría advierte que en el presente negocio jurídico el actor, **Héctor Florez Fassio**, no aportó documento médico alguno en el que certifique el padecimiento alegado en su demanda así como tampoco que dicha enfermedad **le produce una discapacidad laboral**; es decir, que dicho estado de salud limite su capacidad de trabajo y lo ubique en una condición que lo restrinja o le impida desenvolverse dentro de los parámetros normales de rutina de cualquier persona.

Sobre este punto, consideramos pertinente indicar lo expuesto por la entidad demandada en el informe de conducta remitido al Magistrado Sustanciador, cuyo contenido medular dispone lo siguiente:

“... ”

En relación a la situación presentada por la(sic) Demandante con respecto al régimen de estabilidad que tenía por ser funcionario con padecimiento como hipertensión arterial, debemos acotar que **la copia simple de certificación médica que fue emitida por un solo médico general, fue aporta(sic) en copia simple y no en su original, así como tampoco fue expedida por dos (2) médicos idóneos, por lo que la Administración se encontraba ante un documento que no cumplía con la formalidad legal para ser tomado en cuenta en un proceso administrativo de única instancia.**

...En el caso en cuestión, no reposa en el expediente certificación alguna que permita establecer que el señor **HECTOR FLOREZ FASSIO**, previa a la fecha en que fue desvinculado del ministerio, haya sido evaluado por la comisión ni tampoco consta que dicha certificación haya sido

suscrita por los dos (2) médicos tratantes y especializados en dicho padecimiento.” (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

En este escenario, consideramos relevante aclarar la importancia que tiene que quien estime encontrarse amparado por el fuero laboral en comento, **acredite en debida forma y de manera previa, los presupuestos que la misma ley consagra**, resaltando que este deber impuesto al funcionario de probar tales condiciones tiene por objeto determinar que, en efecto, tal padecimiento requiere de **una supervisión médica frecuente o constante de la que se pueda inferir que el actor se encuentre mermado en el desenvolvimiento de su rutina diaria y que con el tratamiento para el control del mismo, no pueda llevar una calidad de vida normal.**

No interpretar el reconocimiento de la protección laboral que brinda la referida ley, de la forma que hemos expuesto, conllevaría a que **cada persona trataría de acceder a dicha protección laboral de manera desmesurada**, con el pretexto de padecer de alguna enfermedad crónica, degenerativa y/o involutiva, desconociendo así la verdadera finalidad de tal disposición legal, la cual tiene por objetivo resguardar la igualdad de condiciones laborales y el derecho al trabajo de aquellos particulares que se encuentren mermados para realizar alguna actividad en la forma o dentro del margen que se considera habitual en el ser humano.

Al respecto, la Sala Tercera ha sido enfática respecto a la importancia de acreditar el presupuesto de discapacidad laboral, tal como lo explicó en la Sentencia de 18 de mayo de 2018, cuyo contenido medular señala lo siguiente:

“... ”

Del contexto antes expuesto, queda claro que para obtener el fuero laboral reconocido por el artículo 1 de la Ley 59 de 2005, era imperante que la actora aportara los documentos que estimara convenientes para acreditar a la Sala que sufría de Hipertensión Arterial Crónica y una Enfermedad Degenerativa Discal **y que éstas la colocaron en un estado de discapacidad, lo cual sólo podía ser acreditado a través de sendas certificaciones emitidas por las autoridades competentes y por médicos idóneos**, ya que no basta con alegar tales padecimientos sino que éstos deben ser acreditados en el juicio. Por consiguiente, ante la

ausencia de ese material probatorio es imposible que esta Corporación de Justicia acceda a lo pedido por la demandante.” (La negrita es nuestra).

En el marco de lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 310 de 5 de agosto de 2020**, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del accionante.

IV. Pruebas. Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, cuyo original reposa en los archivos de la entidad demandada.

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

Expediente 851192020