

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1773

MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 21 de octubre de 2022

**Proceso Contencioso Administrativo  
de Plena Jurisdicción.**

**Alegato de Conclusión.**

**Expediente 774952020.**

La Licenciada Mariliz Herrera Espinosa actuando en nombre y representación de **Alicia María Bayard Ríos**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución FGC-OIRH-090 de 30 de julio de 2020, emitida por la **Fiscalía General de Cuentas**, 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 artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, con el propósito de presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso descrito en el margen superior, momento procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestra contestación de la demanda, **en cuanto a la carencia de sustento** que se advierte en la tesis planteada por la actora, **Alicia María Bayard Ríos**, referente a lo actuado por la Fiscalía General de Cuentas, al emitir la Resolución FGC-OIRH-090 de 30 de julio de 2020, que en su opinión es contraria a Derecho.

La abogada de **Alicia María Bayard Ríos** sustenta la acción que nos ocupa en que, a su juicio, a su mandante no se le comprobó ningún hecho concreto ni tampoco alguna falta administrativa que ameritara su desvinculación del cargo; que la recurrente padece de miomas y endometriosis por lo que estaba amparada por la Ley 59 de 2005; y que se vulneró el contenido del artículo 45-A de la Ley 42 de 1999, adicionado por la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, toda vez que no podía ser removida de su puesto de trabajo pues, bajo su tutela tiene a una persona discapacitada (Cfr. foja 11-12, 14-16 y 17 del expediente judicial).

En esta ocasión **reiteramos el contenido de la Vista 1878 de 29 de diciembre de 2021**, por cuyo conducto contestamos la acción en examen, señalando que no le asiste la razón a la actora; ya que **debemos advertir** que en la Resolución FGC-OIRH-090 de 30 de julio de 2020, acusada de ilegal, se indicó que: “...*en virtud del artículo 25 de la Ley No.67 de 14 de noviembre de 2008, modificado mediante la Ley No.81 de 22 de octubre de 2013, los servidores subalternos no certificados en la carrera de la Fiscalía General de Cuentas podrán ser suspendidos o removidos de sus cargos por el Fiscal General de Cuentas...*”; “... *que la prenombrada no se encuentra certificada como servidor de la Carrera..., ni se encuentra amparada bajo los beneficios regulados por carrera pública o mediante ley especial, por lo que su cargo de Oficial Mayor I, es de libre nombramiento y remoción.*” (Cfr. foja 19 y reverso del expediente judicial).

En ese sentido, se observa que en la Resolución FGC-054-2020 de 31 de agosto de 2020, confirmatoria, se dejó plasmado que: “...*la autoridad nominadora está facultada para remover a los servidores públicos subalternos de la Fiscalía General de Cuentas; la única excepción a esta facultad, la constituye la estabilidad laboral del servidor público, dada por el ingreso a una carrera de la función pública mediante el concurso de méritos o el amparo de una ley especial, lo que no se configura en el presente caso, puesto que la recurrente no ingresó al puesto que desempeñaba por concurso de mérito ni ha demostrado que se encuentra amparada por una ley especial, tal como consta en su expediente de personal...*” (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

Igualmente del acto mencionado en el párrafo que precede, se desprende que: “*Cabe señalar que el régimen de carrera, no ha sido desarrollado y menos implementado en la Fiscalía General de Cuentas, en consecuencia, desde su creación, los servidores de esta institución, han ingresado a su puesto de trabajo sin concurso de mérito, es decir han ingresado por la potestad, libertad y discreción de la autoridad nominadora, lo que demuestra que no tienen estabilidad en el cargo, y que conocen al momento de su ingreso*

*a la institución que su remoción del cargo queda supeditada a la decisión de la autoridad nominadora...*” (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

Lo anterior nos permite establecer sin lugar a dudas que **Alicia María Bayard Ríos no pertenecía a ningún régimen especial dentro de la Administración Pública**, por lo que su cargo quedó sujeto a la discrecionalidad de la autoridad nominadora, quien estaba facultada para proceder con su remoción, de acuerdo al artículo 25 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008 y al artículo 794 del Código Administrativo.

Así mismo, este Despacho destaca lo expuesto por la entidad cuando expresa que: *“el nombramiento de la señora Alicia María Bayard...se dio en ejercicio de la potestad, libertad o facultad discrecional de la autoridad nominadora y no a través de un concurso de mérito... la decisión de remoción contenida en la Resolución FGC-OIRH-090 de 30 de julio de 2020, se ejecutó en ejercicio de la facultad de esta autoridad nominadora de revocar el nombramiento de los servidores públicos de la Fiscalía General de Cuentas, establecida en el artículo 25 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008.”* (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

Por otro lado, **Alicia María Bayard Ríos, señala que padece de miomas y endometriosis**, por lo que estima que se encontraba amparada por la Ley 59 de 2005; no obstante, este Despacho advierte lo señalado por la entidad demandada en la Resolución FGC-054-2020 de 31 de agosto de 2020, confirmatoria del acto original. Veamos:

“...

La señora Alicia María Bayard Ríos, alegó además que padece de Miomas y Endometriosis enfermedades que según su criterio son consideradas crónicas, por lo que se encuentra amparada en la Ley 59 de 2005, según los documentos emitidos por la Caja de Seguro Social al momento de ser intervenida quirúrgicamente en el año 2017. Al respecto, **es insoslayable señalar que el medio probatorio del padecimiento de una enfermedad crónica, según lo establecido en el artículo 5 de la Ley 59 de 2005, lo constituye la certificación expedida por una Comisión Interdisciplinaria nombrada para tales fines o el dictamen de dos (2) médicos especialistas idóneos del ramo.** Resulta así imposible sustituirlas por otras que no se encuentran detalladas en la norma que regula las enfermedades crónicas.

**En este sentido, reiteramos que los documentos aportados por la señora Alicia Bayard Ríos denominados Registro de Ingreso y Egreso (expedido por la Caja de Seguro Social y firmado por un (1) médico ginecólogo) y Resumen del Caso no constituyen en el medio idóneo para probar el padecimiento de una enfermedad crónica, porque no cumplen con lo establecido en el artículo 5 de la Ley 59 de 2005 modificada por la Ley 25 de 2018.**

**Lo anterior nos lleva a sostener que la acreditación de las enfermedades crónicas a través del mecanismo establecido por la Ley 59 de 2005, es un requisito sine qua non para que sean reconocidos los derechos que en ella se consagran. En el caso que nos ocupa, somos del criterio que a la señora Alicia María Bayard Ríos no le ampara la Ley 59 de 2005.**

...” (Lo destacado es nuestro) (Cfr. fojas 39 y 40 del expediente judicial).

Respecto de lo anterior, esta Procuraduría destaca que la ley es específica en el sentido que toda documentación médica sobre algún padecimiento debe contener claramente que **el mismo produce una discapacidad laboral**; es decir, que **dicho estado de salud limite su capacidad de trabajo**; y que, a su vez, haya sido del conocimiento de la entidad demandada **previo a la fecha de la emisión del acto acusado de ilegal**, razón por la cual no le asiste el derecho a la protección laboral en referencia.

Lo anotado resulta importante traerlo a colación, porque queda claro que la entidad sustentó a través de elementos fácticos jurídicos que la desvinculación de **Bayard Ríos** no fue producto de la imposición de una sanción, sino de la facultad discrecional que la ley le otorga; por lo que mal puede alegar la demandante que el acto acusado deviene en ilegal, recurriendo para ello al amparo producto del padecimiento de una enfermedad crónica que no fue acreditada conforme a la Ley y en cuyo documento no se advierte una discapacidad laboral.

Por último, **Bayard Ríos**, manifiesta que la Fiscalía General de Cuentas no podía removerla, debido a que es la representante legal de una persona con discapacidad. Al respecto nos permitimos transcribir lo explicado por la entidad en el Informe de Conducta.

“ ...

**El documento aportado por la recurrente en el acto de sustentación del recurso no demuestra el vínculo que la**

**une al señor Florencio Bayard Aguilar con cédula de identidad 8-131-17, como tampoco demuestra que su representante legal a la fecha de la remoción del cargo que ocupaba en la Fiscalía General de Cuentas. Por el contrario, el documento en mención le permitió a la recurrente retirar los cheques a nombre del señor Florencio Bayard Aguilar, emitidos por la Caja de Seguro Social en concepto de pensión en el mes de julio de 2015, lo que demuestra y acredita que el señor Bayard tiene su propio sustento económico, por lo que no existe dependencia económica entre este y la recurrente.**

En el expediente de personal de la señora Alicia María Bayard Ríos, **no existe registro expedido por entidad administrativa o judicial competente que acredite antes del acto de remoción, la alegada representación legal del señor Florencio Bayard Aguilar, por el contrario, el documento aportado tiene fecha de expiración en la segunda quincena del mes de julio de 2015, documento que pretende la recurrente sea considerado como la acreditación de la representación legal del señor Florencio Bayard.**

...” (La negrita y subraya es nuestra) (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

De lo anteriormente citado, queda claro que **Florencio Bayard no depende económicamente de Alicia María Bayard, puesto que percibe una pensión otorgada por la Caja de Seguro Social, tal como se colige de la documentación aportada por la actora junto con el recurso de reconsideración, en el que indicó que se le autorizó para retirar los cheques emitidos a favor del prenombrado durante el mes de julio de 2015.**

Sobre la representación legal de las personas con discapacidad, el artículo 5 de la Ley 49 de 1999, modificada por la Ley 15 de 2016, **establece que la misma se requiere cuando aquellas presenten alguna restricción en el ejercicio de su capacidad legal**, presupuesto que no se cumple en este caso, motivo suficiente para señalar que no es dable para la Fiscalía General de Cuentas tomar como un hecho cierto que **Alicia María Bayard Ríos ostenta la representación legal de Florencio Bayard.**

#### **Actividad Probatoria.**

La Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas 46 de veinticinco (25) de enero de dos mil veintidós (2022), por medio del cual **admitió** a favor de la recurrente las pruebas

documentales aportadas por ella y que no configuran la nulidad del acto acusado (Cfr. fojas 80-82 del expediente judicial).

De lo aportado, claramente se infiere que no hay nada que logre variar el contenido de la Vista 1878 de 29 de diciembre de 2021, por cuyo conducto contestamos la demanda que se analiza, por lo que, somos del criterio que la desvinculación de **Alicia María Bayard Ríos**, fue apegada a derecho y conforme a la Ley, de ahí que estimamos que los medios probatorios admitidos en el mencionado auto de pruebas, **no logran** demostrar que la Fiscalía General de Cuentas al emitir el acto acusado, hubiese infringido las normas que sustentan el proceso presentado por la accionante, por lo tanto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria no cumplió con **la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona a confirmar los hechos que dan sustento a su pretensión**; deber al que se refirió la Sala Tercera en la Resolución de **Auto de diez (10) de julio de dos mil diecinueve (2019)**, señalando lo siguiente:

“Luego del análisis de la normativa aplicable a este caso y analizando cada uno de los aspectos de las supuestas infracciones alegadas por el demandante, **en el expediente no consta que haya aportado las pruebas para desvirtuar la legalidad del acto administrativo atacado. Todo lo anterior fundamentado en las normas relativas en este tema, por lo que las consideraciones presentadas por el demandante no fueron desvirtuadas**, debido a que **como lo establece el artículo 784 del Código Judicial**, es preciso indicar lo siguiente:

...


**Por ende, la carga probatoria se encuentra asignada a la parte demandante, quien debía aportar al proceso las pruebas de los hechos necesarios para constituir los hechos que ha enunciado, no se acreditaron, ni se aportaron los documentos necesarios para demostrar los hechos alegados en la demanda.**


En consecuencia, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, El Decreto de Personal N°153-A de 17 de mayo de 29016, emitido por el Ministerio de Seguridad Pública, su acto confirmatorio y se hagan otras declaraciones.

...” (Énfasis suplido).

De la lectura de la citada resolución judicial se infiere la importancia que reviste para la decisión del proceso, el hecho que **la demandante cumpla con la responsabilidad de acreditar su pretensión ante la Sala Tercera**, de ahí que en ausencia de mayores elementos de prueba que fundamenten la acción promovida por **Alicia María Bayard Ríos**, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución FGC-OIRH-090 de 30 de julio de 2020**, expedida por la Fiscalía General de Cuentas y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la actora.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro  
**Procurador de la Administración**

  
María Lilia Urriola de Ardila  
**Secretaría General**